This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

FOR TX
P
HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 061 690 319

VE RI TAS

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

STUDI CRITICI

DI

DIRITTO CRIMINALE

PER

l' avv. FERDINANDO PUGLIA

Professore di diritto e procedura penale
nella R. Università di Messina

NAPOLI
ERNESTO ANFOSSI
LIBRAJO EDITORE E COMMISSIONARIO
Vico Campane Donnalbina 12 di fianco alla posta 1° p. nobile
1885

Digitized by Google

For TY
P

NAPOLI — COMM. G. DE ANGELIS E FIGLIO TIPOGRAFI DI SUA MAESTÀ

Digitized by Google

PREFAZIONE

L'opera che diamo alla luce è una raccolta di *studi critici* sopra alcuni argomenti di grave importanza nel diritto criminale.

I nuovi risultati scientifici intorno al *delitto* ed al *delinquente*, ottenuti col soccorso del metodo *sperimentale* e di *osservazione* applicato allo studio dei fenomeni *morali* e *sociali*, hanno efficacemente contribuito a far rilevare la inesattezza di alcune teoriche di giure criminale, ed a fare scorgere problemi nuovi di vitale interesse per l'ordine giuridico. Ed il contributo delle idee scientifiche dato dal *naturalismo* odierno è così vasto e tocca così da vicino la scienza criminale, che a noi sembra molto difficile ai tempi nostri potersi in opere aventi la forma di *Istituzioni* o di *Elementi* di diritto penale discutere e risolvere adequatamente i problemi, che in questa scienza ad ogni passo si incontrano. È il tempo dell'*analisi*, accurata, paziente delle nuove idee; il tempo della discussione scientifica, da farsi colla maggiore ampiezza e dottrina.

Ed ecco la ragione per la quale abbiamo smesso per ora l'idea di pubblicare un lavoro *scientifico*, che assuma le forme di un' opera di *Istituzioni* o di *Elementi* di diritto penale, e preferito lo studio *monografico* di alcune questioni giuridiche.

3/20/47 - Appiano

632339

Digitized by Google

Gli *studi critici* contenuti in questo volume, che a prima vista sembrano senza legame intimo fra loro, sono così intimamente connessi che in alcuni si fu costretti di ripetere idee già in altri svolte. Il che è valso però a meglio confermare le verità scientifiche qui sostenute senza passione di sistema e senza ira partigiana.

Seguaci del *naturalismo scientifico,* che riteniamo essere l'unico sistema filosofico accettabile, non abbiamo esitato di respingere quelle idee che ci sono sembrate erronee, quantunque difese da *naturalisti,* e di acoglierne altre talora propugnate da *metafisici.*

L'Autore

Digitized by Google

I.

Della recidiva

§ 1.

Grave è la materia della *recidiva*, perchè nel trattare di essa si presentano diversi problemi che debbono essere necessariamente risoluti con molta precisione per rimuovere qualsiasi idea inesatta o qualunque equivoco nello svolgimento del tema; ed è grave ancora, perchè questi problemi concernono in gran parte la scienza *psicologica*, la quale può dirsi una scienza in *formazione*, oggi che gli studi sperimentali e di osservazione sui fenomeni del pensiero hanno fatto progressi veramente sorprendenti ed hanno offerto un contributo di idee nuove, che direttamente influiscono sulla risoluzione delle questioni giuridico-criminali. L'illustre Mancini nella sua Relazione sul Progetto del codice penale presentato nel 1876 riconosceva la difficoltà della materia in discorso, ed osservava che la *recidiva* nel reato è uno degli argomenti intorno al quale si affaticarono ed ancor si affaticano con ardue ed accurate indagini e con dotte scritture i più illustri penalisti, discordando spesso fra loro, come discordano le legislazioni ed i recenti progetti legislativi. E queste discordie non vertono solo sopra questioni secondarie, ma anche sopra la questione fondamentale, se cioè la recidiva debba costituire o meno una circostanza *aggravante*.

A complicare la materia della discussione ed a rendere molto più difficile la soluzione del proposto grave quesito hanno contribuito non poco non solo i diversi sistemi seguiti dai criminalisti intorno al principio fondamentale del diritto di punire, ma anche certi astratti principi razionali sulla responsabilità umana, sugli elementi costitutivi del reato e sull'uomo delinquente. Ed in questo complesso di cause è da ricercare appunto la ragione prima dei dissidî fra gli scrittori sulla questione principale intorno alla re-

Digitized by Google

cidiva e su tutte quelle altre secondarie che ad essa si rannodano.

Per riuscire adunque alla eliminazione del maggior possibile numero di divergenze, bisogna stabilire alcune premesse scientifiche che non siano campate in aria, ma che abbiano per base fatti incontestabili, resistenti a quella dialettica *formale*, di cui spesso si fa abuso nello studio delle scienze *morali* e *sociali*. Senza dubbio, trovate queste premesse, resteranno sempre dei dissidenti, ma chi può avere la pretesa di rendere schiavo il pensiero umano ad uno o ad un altro ordine di idee? Ciò che preme sopratutto nell'ordine delle conoscenze è riuscire ad ottenere la eliminazione del maggior numero delle divergenze, e la formazione di un ordine di idee che venga abbracciato dal maggior numero possibile di pensatori.

Or noi ci proponiamo appunto questo scopo, giovandoci di tutte quelle idee che, a nostro modo di intendere, hanno un fondamento di realtà, e che trovansi sparse in questa o in quell'altra opera di quegli illustri criminalisti che trattarono della materia, ed ancora mettendo a contributo quelle altre idee che sono il frutto delle nostre riflessioni sulla natura del delinquente e sulle cause che determinano la ricaduta nel delitto.

La questione della *recidiva* è grave non solo per le ragioni già esposte, considerata cioè dal punto di vista *giuridico-penale*, ma anche grave si presenta, se la consideriamo dal punto di vista *sociologico*. Se si consultano infatti le statistiche penali di Europa si scorgerà ad evidenza che la costanza e la frequenza delle recidive nei delinquenti sono sempre maggiori.

Il Prof. Lombroso nell'ultima edizione dell'*Uomo delinquente* ha dato un quadro sinottico delle recidive in Europa. Noi per non intrattenerci inutilmente sopra una raccolta di cifre, ci contenteremmo della semplice affermazione d'un fatto da esse provate e da nessuno contraddetto, nondimeno per far meglio rilevare la gravità della questione vogliamo accennare alle statistiche penali italiane e francesi.

In Italia dal 1876 al 1880 i recidivi condannati dai Tribunali correzionali aumentarono dal 18 al 19, 45 per °/₀, e quelli condannati dalle Assisie che nel 1876 erano il 10 1/2 °/° salirono nel 1878 al 13, nel 1880 al 21 1/2 e nel 1882 al 22. Da queste semplici cifre rilevansi che le recidive si sono aumentate in questi ultimi anni

Digitized by Google

del doppio. E notisi ancora che frai condannati ai bagni si osservò dal 1872 al 1875 un aumento di recidivi dal 17 al 21 %. (1)

In Francia osservasi anche un aumento spaventevole nelle recidive. Nella discussione fattasi alla Camera dei deputati di quella nazione nel 1883 sul Progetto di legge contro i recidivi Ferdinando Dreyfus faceva rilevare che i condannati recidivi che nel 1850 erano 20 per %, giunsero a 51 nel 1881 e che dal 20 per %, cifra dei giudicabili recidivi nel 1850, si arrivò al 43 per % nel 1881, vale a dire che di due individui che compariscono davanti la giustizia, vi è un recidivo sia per crimine sia per delitto. (2)

Vedesi da ciò quanto debba dare da pensare questo fenomeno sociale patologico e quante ricerche siano da farsi sulle cause che determinano la sua apparizione, e sui rimedi opportuni per arrestare il male che minaccia la società presente.

§ 2.

La questione fondamentale che in tema di recidiva si presenta è la seguente: *la recidiva è una circostanza aggravante?* Prima di entrare nello esame di tale questione è opportuno dare uno sguardo al passato, per vedere quali idee siano state sostenute dai criminalisti e quali precetti legislativi siano stati sanciti. Così forse negli effati stessi della coscienza dell'umanità potremo trovare qualche concetto, che rafforzi meglio le idee che saremo per esporre.

Ad incominciare dalle leggi di Manù per venire giù fino alle legislazioni moderne quasi costantemente si è riconosciuto che la ricaduta nel delitto sia una circostanza che *aggrava* le sorti del delinquente (3). Per non dilungarci in considerazioni storiche preferiamo fermare l'attenzione sulle leggi romane, che segnano un gran progresso sulle legislazioni anteriori.

Una chiara teorica della recidiva presso i romani non è molto facile dedursi dalle leggi fino a noi pervenute. In parecchi frammenti troviamo stabilite regole di aggravamento per alcune determinate delinquenze, eccone alcuni esempi;

a) nella legge 28 D. de poenis si legge; « solent quidam qui vulgo se juvenes appellant in quibusdam civitatibus turbolentis

(1) Lombroso, *L'uomo delinquente*, 3ª edizione, Torino.

(2) Vedi *Rivista delle discipline carcerarie.*

(3) Vedi Pessina, *Elementi di diritto penale*, lib. II pag. 301.

Digitized by Google

se acclamationibus popularium accomodare; qui amplius nihil admiserint a Praeside admoniti fustibus caesi dimittuntur aut etiam spectaculis eis interdicitur, quod si ita correcti in iisdem deprehendantur, exilio puniendi sunt, nonnunquam capite plectendi, scilicet cum saepius seditiose et turbulenter se gesserint et aliquatenus adprehensi tractati clementius in eadem temeritate propositi perseveraverint ». Come vedesi, gli eccitatori di tumulti popolari erano puniti dapprima colla fustigazione e coll'allontanamento dagli spettacoli, la seconda volta coll'esilio, e poscia colla morte;

b) dalla legge 3 § 9 D. XLIX, 16 *de re militari* rilevasi ancora che la recidiva nella diserzione militare costituisce circostanza aggravante;

c) per la legge 12 Cod. IX *ad leg. jul. de vi pub. vel. priv.* gli esattori concessionari si *in iisdem sceleribus perseverarent* si punivano colla pena capitale (*capitali periculo cupiditas ejus amovenda atque prohibenda est*).

E per non andare per le lunghe diciamo, che ritenevasi circostanza aggravante la recidiva anche nel caso di ricettazione dei servi fuggitivi, dell'ingratitudine dei liberti, ed in altri pochi casi.

Or credono alcuni commentatori che per le leggi romane la recidiva non costituiva sempre una circostanze aggravante, ma solo nei casi previsti dalle leggi.

La questione è grave, nè noi ci accingeremo a risolverla in questo luogo, perchè fuorvieremmo dal tema; ricordiamo solo che nella legge 3. Cod. de *epis. aud.* sta scritto; « consuetudo delinquendi est circumtantia aggravandi delictum et puniendi delinquentem acrius » e nella *Novell. Leon.* 67 leggesi « iteratum delictum nullam excusationem meretur»; dalle quali leggi pare che si possa conchiudere, che negli ultimi tempi i casi speciali di recidiva siansi ricondotti sotto un principio generale.

Notisi ancora, che secondo i romani la recidiva costituiva circostanza aggravante quando trattavasi di reati della *stessa specie*, poichè le espressioni che in ogni frammento si incontrano sono le seguenti; *perseverantia in iisdem sceleribus, in eadem temeritate propositi perseveraverint* e simili.

I Glossatori ed i pratici seguirono gli stessi principi. Infatti Gotofredo dichiarò che *consuetudo delinquendi est circumstantia aggravandi delictum et delinquentem acrius puniendi:* Farinaccio scrisse; « consuetudinis delinquendi praesumptio tantum in eodem genere vel simili; secus in diverso ».

Digitized by Google

Lungo il periodo medioevale prevalsero i concetti giuridici dei Romani intorno alla recidiva; discutevasi però sempre intorno all'esistenza di una *norma generale* per tutti i reati ed alla necessità o meno dell'*identità specifica* del nuovo reato col precedente.

Ma checchè ne sia di ciò, certo è che al sorgere delle nuove legislazioni, nel secolo XIX, come bene osserva il Pessina, il problema della recidiva fu posto non come un problema relativo al furto o ad altro reato, ma come un *problema generale*, poichè i pratici aveano da gran tempo manifestato la tendenza di fare della recidiva una *circostanza aggravante generale* del reato. Ed infatti col codice francese del 1810 si stabilì la recidiva come *circostanza aggravante* dei reati e la si fece consistere nella ripetizione di un reato da parte di colui che era stato condannato con sentenza irrevocabile per altro reato.

Le legislazioni posteriori accolsero tutte la recidiva come *circostanza aggravante*, ma seguendo criteri diversi.

Infatti in alcuni codici si è considerata circostanza aggravante solo in alcune specie di reati, in altri si richiede la *identità specifica* dei reati per costituire la recidiva una circostanza aggravante (1); vi sono poi legislazioni che richiedano la espiazione della prima pena (2) ecc. ecc. ecc.

Per lo scopo che ci siamo proposti di raggiungere non ha utilità alcuna lo studio delle legislazioni dei vari popoli, e perciò passiamo oltre allo esame della questione. Un certo peso potrebbe avere sull'animo del criminalista il fatto dell' unanime accordo dei legislatori a riconoscere la legittimità di una più grave pena in caso di recidiva. Ma se poi si pensa che cause diverse possono avere determinato questi legislatori a seguire una comune dottrina che potrebbe essere erronea, non riuscirà strano lo ammettere una critica severa di questa in base a studi migliori.

Ed infatti in Francia pochi anni dopo la pubblicazione del codice del 1810 illustri criminalisti si proposero di nuovo il quesito,

(1) Richiedono l'*identità specifica* i seguenti codici; codice austriaco, norvegiano, bavarese, sassone, greco. È invece sufficiente l'*identità generica* per il codice sardo, leggi inglesi e danesi, pel codice di Wurtemberg, Hannover, Baden, Brasile, ecc.

(2) Non richiedono l'espiazione della pena il codice francese, sardo, dei Paesi Bassi, ed altri. In senso contrario il codice toscano, ticinese, di Hannover, Russia, Brunswich ecc.

Digitized by Google

se la recidiva fosse da ritenersi una circostanza aggravante del reato Diverse furono le opinioni.

Il Carnot nel suo *Commentario sur le Code Penal* osservava, che, sebbene gli individui che si rendono colpevoli, per *recidiva*, di crimini o delitti non possano ispirare alcuna pietà, pure bisogna essere giusti verso di loro e non sarebbe conforme ai principi di una esatta giustizia applicare loro una pena più severa: questa pena più severa, in considerazione di un reato antecedentemente commesso e già punito, sarebbe una violazione della massima *non bis in idem*, che costituisce una delle basi fondamentali di ogni legislazione penale. E soggiungeva: d'altro lato, la pena di un reato non può essere aggravata che in ragione *delle circostanze che ad esso si connettono*, che gli sono *concomitanti*, o che formano un tutto *indivisibile*; ciò che appunto non può dirsi della circostanza della *recidiva*; laonde i Tribunali non altro potrebbero fare che applicare il *maximum* della pena stabilita per il secondo reato.

Come vedesi, il Carnot riconosce che la *recidiva* è una circostanza che deve avere un peso sull'animo del giudice, che esercita una influenza triste sull' animo dei consociati, ma non crede che per essa si possa infliggere una pena più severa, perchè il primo reato è stato punito e non vi è nesso alcuno *ideologico* od *ontologico* fra questo e la commissione di altro reato, per il quale ha luogo la recidiva.

Le osservazioni fatte dal Carnot sono state ritenute gravi da parecchi criminalisti e validi contro il sistema del codice francese e contro la dottrina di coloro che credono costituire la *recidiva* una circostanza *aggravante*. Ma se si considera attentamente, e di ciò ci occuperemo meglio fra breve, che nello infliggere le pene non si tiene nè si può unicamente tener conto dell' *azione criminosa*, ma bisogna aver riguardo ancora al *delinquente*, che ne è l'autore, e contro il quale è rivolta la minaccia penale, si vedrà agevolmente che la *persistenza* nel male pare costituisca *talora* una circostanza, che legittimi l'irrogazione di una pena più grave contro il delinquente. Nè è poi fuor di luogo l'osservare, che non sono le sole circostanze *concomitanti* il reato che possono costituire circostanze *aggravanti*, ma anche tutte quelle altre circostanze *antecedenti* che col reato hanno relazione.

L'Alauzet ha ancora con sottile analisi combattuto la dottrina di coloro che sostengono che la recidiva costituisca una circostanza

Digitized by Google

aggravante e giunge alle stesse conseguenze del Carnot, all'annullamento cioè della pena della recidiva, salva la facoltà al giudice di infliggere il massimo della pena stabilita per il nuovo reato (1). Il dotto criminalista francese crede, che la dottrina degli avversari alle sue idee urtino contro un fatto, in quello cioè di chiedere conto al giudicabile del suo primo delitto, ciò che appunto è in contraddizione coi principii razionali del diritto penale, ritiene che la recidiva non è la prova inconcussa della perversità di carattere del delinquente e ne dà una estesa dimostrazione.

Meritevoli di considerazione ci sembrano poi le idee esposte dal Tissot, il quale dopo avere combattuto con argomenti comuni agli scrittori citati, e con altri nuovi la dottrina dei propugnatori dell'aggravamento del delitto per la recidiva, presenta alcune alternative ai legislatori ed agli scienziati sui rimedi da adottarsi contro i recidivi e dice: « correggete le vostre leggi, se lo potete, senza venire meno alla giustizia, o contentatevi di applicarle se esse sono giuste, e sappiate rassegnarvi a vedere ricadere i delinquenti in nuovi delitti come ognuno di noi ricade nei vecchi peccati senza diventare maggiormente perverso; oppure immaginate un sistema penale che sia più efficace senza lasciar di essere giusto; o infine riconoscete alla società il diritto di proteggere sè stessa, privando indefinitamente della loro libertà, senza punirli, uomini rimasti pericolosi» (2). Il Tissot confessa, che tali alternative ragionevoli non sono di eguale valore e che non si possa indifferentemente preferire l'una all'altra. Vedremo fra breve come fra alcune di queste alternative ci sia da scegliere per risolvere la questione sulla *recidiva*.

Per non estenderci inutilmente nella citazione di passi di scrittori che abbracciano le idee dei criminalisti cennati, ci contentiamo di osservare che anche in Italia ci sono stati valorosi sostenitori della dottrina dell' illegittimità dell' aggravamento, frai quali notiamo Mario Pagano, Carmignani, Giuliani e Pessina. Crediamo utile riferire le idee dell'illustre Pessina.

« Uno dei problemi della scienza e della legislazione penale, egli scrive, che diedero luogo a discordi risoluzioni, è il problema

(1) Alauzet, *Essais sur les peines*, 1842.

(2) Tissot, *Introduction Philosophique a l'etude du droit penale et de la riforme penit.* 1874.

Digitized by Google

della recidiva. In generale vuolsi ritenere come degna di nota la condizione di colui che ricade nel reato dopo avere soggiaciuto a punizione per un reato antecedente; in quanto che la perseveranza nel delinquere addimostra maggiore avversità all'osservanza del diritto. Ma essa non può ritenersi *a priori* come costante rivelazione di un essere pericolosissimo. Imperocchè separatamente in reati di genere diverso, che mettono radice in diversi impulsi, le cause prossime del delinquere, le occasioni e spesso la degradazione in che cade il condannato dopo aver patito la pena, concorrono ad ingenerare la ricaduta nel delitto. Noi non disconosciamo che talvolta la coscienza umana, vedendo in un uomo la tenace propensione a certo genere di reati, la quale unita ostinatamente all'efficacia della pena, non può sottrarsi a certa apprensione, nè può non ravvisare una maggiore perversità nel delinquente. Ma quando ciò si verifichi il giudice può tenerne conto nel calcolo che istituerà della intensità speciale del reato; ed appunto perchè questa circostanza suole essere rimessa al prudente arbitrio del giudice di fatto, egli è d'uopo che abbiasi come limite insuperabile di esasperazione il massimo della pena legale» (1).

Il Pessina adunque ritiene, che la recidiva è in certi casi circostanza, che rivela una maggior perversità del delinquente e segue quindi il principio stabilito da Raffaelli nella sua *Nomotesia penale*, che l'inasprimento della pena per la *recidiva* non è regola da dettarsi senza eccezione; ammette poi che la recidiva in tali casi speciali non può avere tale efficacia da fare mutare il genere di pena, ma solo può autorizzare il magistrato ad applicare il massimo della pena stabilito per il nuovo reato.

Se si considerano attentamente le idee degli scrittori testè citati vien dato osservare che essi non negano in modo reciso che la recidiva possa costituire una circostanza *aggravante*, essi affermano che è contrario ai principi fondamentali del diritto fare della *recidiva* una circostanza per sè stessa aggravante, collo stabilire una regola assoluta di diritto sopra una mera *presunzione* di maggior perversità del recidivo. Quei dotti criminalisti infatti vengono alla conclusione, che la pena della recidiva debba essere abolita e che la recidiva debba essere relegata fra quelle circostanze lasciate allo apprezzamento del giudice e per le quali questi può scegliere

(1) Pessina, op. citata.

Digitized by Google

fra il *minimo* ed il *massimo* delle pene stabilite dalla legge per ogni reato.

I criminalisti, che recisamente hanno negato ogni efficacia aggravatrice alla recidiva, ci sembra che siano il Gesterding ed il Carmignani. Il primo infatti osserva, che se nella ripetizione del reato la memoria del primo fatto viene rinnovata per aggravare la pena, il reato già punito sarebbe punito una seconda volta e lo Stato evocherebbe una pretensione già satisfatta ed estinta col pagamento (1). Ed il secondo venne fuori con un dilemma, che fu sostenuto da molti, quando disse; « o la pena decretata al delitto ha la sufficienza che deve avere onde la sua minaccia, data la certezza della sua subizione, sia un politico ostacolo all' offesa o non l'ha; se l'ha, conviene attribuire il nuovo delitto non ad insufficienza della pena del primo, ma ad un falso calcolo d'impunità di chi si accinse a commetterlo; o non l'ha, e conviene aumentare la pena decretata al delitto, non esasperarlo per il caso della recidiva» (2).

Di recente l'Avv. Orano, ha abbracciato la dottrina di cotesti criminalisti ed ha cercato darle un fondamento sui risultati *sperimentali*, contrapponendo questi ai risultati ottenuti col metodo *speculativo*. Egli ridusse a cinque le ragioni per le quali si rende, secondo lui, evidente l'illegitimità dell' aggravamento per causa della recidiva, per non dire delle altre ragioni d'ordine puramente *speculativo* e che furono addotte dai criminalisti sopra indicati. Le ragioni sperimentali contro la dottrina comune dell'aggravamento del reato per recidiva sono secondo Orano le seguenti; 1° età, stato sociale e condizioni fisiche del delinquente; 2° errori giudiziarii *vincibili*; 3° errori giudiziari *invincibili*; 4° alienazioni mentali; 5° sistema carcerario (3).

Il libro dell'Orano è stato da alcuni ammirato, da altri seriamente combattuto in nome della *scienza sperimentale*, e fra questi ultimi sono da annoverarsi il Ferri ed il Barzillai della scuola criminale antropologica (4). Parrà forse strano, ma pur è vero, l'Orano si è fatto innanti per dimostrare l'erroneità della dottrina che sostiene la legittimità dell'aggravamento per la recidiva chiamando in soccorso il metodo sperimentale, e tuttavia egli è stato

(1) Gesterding, *Archivio di diritto crim.* vol. V.

(2) Carmignani, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, Tomo III.

(3) Orano, *La recidiva nei reati*, Roma, 1883.

(4) Ferri, *Archivio di psichiatria*, vol. IV; Barzillai, *Rivista di discipline carcerarie*, an. XIII fasc. 2.

Digitized by Google

fieramente combattuto coi risultati di questo metodo istesso. Dai che è da indurre ch' egli non abbia avuto un'idea chiara del *metodo sperimentale* ed abbia confuso l'induzione *scientifica* con l'induzione *metafisica*, la quale da non pochi odierni metafisici viene scambiata colla prima e ritenuta come la *vera* induzione. Ed infatti chi si fa a riscontrare nel libro dell'Orano facilmente rileva che gli argomenti addotti dall' Autore a sostegno della sua tesi, o non hanno fondamento sui fatti o poggiano sopra erronee considerazioni *statistiche*, o sono addirittura ragionamenti estranei al vero obbietto della tesi.

L'Orano crede, ad esempio, che dalla statistica criminale risultando che il massimo della delinquenza sia dai 20 ai 30 anni, debba trarsi la conseguenza che i recidivi avranno in maggioranza una età maggiore ai 30 anni, la quale, per l'indebolimento naturale delle forze, rende per sè stessa più grave la pena. Or domandiamo noi; chi non vede subito l'inesattezza del ragionamento dell' Autore? Prima di tutto è da notare che non è molto facile, come pare che creda l'Orano, trarre induzioni *generali* sulla base di pochi dati statistici, e si noti ancora che i numeri per sè stessi nulla rivelano, se non vengono seriamente ponderate le *cause* che hanno potuto determinare gli effetti che si esprimono in cifre numeriche. Or, sebbene l'età media in cui l'uomo si mostra più proclive al delitto sia dai 20 ai 30 anni, pure bisogna tener conto, per venire ad esatte conseguenze, non del semplice risultato numerico ma anche, e sopratutto, dell'*indole* del delinquente, poichè, anche ammesso per mera concessione ciò che ritiene l'Autore, non può conchiudersi in modo generale che, sorpassata l'età di 30 anni, siano difficili le recidive. Ma l'erroneo ragionamento dell'Orano si manifesta nella sua evidenza, quando si osserva che egli suppone che il delinquente dell'età frai 20 e i 30 anni venga condannato ad una pena di una durata non tanto breve, mentre dalle statistiche carcerarie risulta, come bene fa notare il Barzilai, che le pene precedenti sofferte dai recidivi furono correzionali (carcere, custodia) e quindi di una durata media *non superiore* ai tre anni. Il ragionamento dell'Orano poggia quindi sopra un'*ipotesi* smentita dai *fatti*.

Ci dilungheremmo molto, se volessimo discutere partitamente gli altri argomenti, coi quali il citato scrittore crede di poter sostenere la illegittimità dell' aggravamento del delitto per causa della recidiva. Vogliamo tuttavia accennare un altro per fare vedere con-

Digitized by Google

maggior evidenza, quanto si allontani egli dal vero *metodo sperimentale* per abbandonarsi a strane considerazioni. Egli ammette, e in ciò non può disconvenirsi, che l'influenza del *temperamento* nelle umane azioni è indiscutibile, che molti cadono e ricadono nei *reati d' impeto* appunto per codesta influenza, ed osserva che « se la prima pena non valse a modificare gli abiti morali di un uomo, ad estinguer la naturale libidine, a persuader il geloso del torto che egli ha ad essere tale, è più conforme alla umana natura che si attribuisca all'esorbitare del temperamento la resistenza che il delinquente oppone alla legge anzichè un disprezzo di essa, o ad insufficienza della pena »; e tosto soggiunge, che « con l'aggravamento di pena non si punisce la malvagità maggiore del delinquente, non si corregge l'inefficacia della prima punizione, ma si esercita una violenza *ingiusta* contro quel complesso di forze da lui ereditato, contro quel cumulo di cause fisiologiche delle quali il temperamento, e quindi il reato, è in gran parte il necessario effetto ». Se davvero i criminalisti, che applicano il metodo sperimentale nello studio dei delinquenti ragionassero come l'Orano, allora sì che il codice penale non avrebbe ragione d'esistere più, allora non avrebbero torto coloro che nello avanzarsi delle nuove idee scientifiche vedono un imminente pericolo per la sicurezza sociale, un attentato ai più sacri diritti dell'uomo. Ma fortunatamente non è così!

Noi abbiamo voluto trattenerci alquanto sulle idee dell'Orano per mostrare che non sempre coloro che si professano seguaci del metodo *sperimentale* possono ritenersi tali, e che quei criminalisti, come il Carrara, il Brusa, l'Ellero ecc., cui l'A. muove il rimprovero di essere *metafisici* e di seguire il metodo *speculativo*, spesso sono più *positivisti* di lui.

§ 3.

Di fronte a coloro che sostengono l'abolizione della recidiva quale circostanza *aggravante* vi sono criminalisti non meno illustri che difendono l'opposta dottrina. È necessità accennare anche le ragioni più salienti addotte da loro per dare uno svolgimento il meno incompleto possibile alla teoria che ci siamo proposti di trattare.

A difendere il Codice francese contro le obbiezioni mosse dal Carnot levossi pel primo Pellegrino Rossi, osservando, che il legi-

Digitized by Google

slatore ha diritto di mettere in linea di conto la recidiva; perocchè dall'un canto essa accusa il delinquente di una grande perversità morale e dall'altro essa rivela alla società un essere pericolosissimo; sicchè nello autore della recidiva ci ha una *colpabilità speciale*, che è ad un tempo *morale* e *politica* (1). E qui merita di essere citato un altro importante passo della pregevole opera del Rossi, in cui si risponde in modo categorico e decisivo all'obbiezione di coloro, che ritengono che col punire più gravemente il secondo delitto, si commetta l'ingiustizia di tenere in considerazione il primo delitto, per il quale ebbe luogo la condanna. Egli osserva che il delinquente soggiacendo alla pena del primo delitto ha interamente pagato il suo debito alla giustizia, ha estinta questa partita a suo carico, e quindi non si ha più diritto di chiedergliene conto; però nel chiedere conto al delinquente del secondo delitto bisogna valutare le circostanze che aggravano la colpabilità dell'agente. *Il secondo reato*, dice egli, *è quello di cui si gli chiede conto ma con le circostanze che aggravano la colpabilità dell'agente, purchè non si trascendano i confini della giustizia morale* (2).

Il Prof. Carrara appartiene anche alla schiera di coloro che nella recidiva scorgono una circostanza aggravante. Egli sostiene, che l'unica ragione accettabile per accrescere la pena al *recidivista* stia nella *insufficienza relativa* della pena ordinaria; insufficienza dimostrata dallo stesso reo col suo proprio fatto, cioè con la prova positiva che emerge dal suo disprezzare la prima pena (3). Vi è dippiù, dice ancora il Carrara, oltre della presunta insufficienza relativa della *forza fisica oggettiva* della pena: vi è insufficienza relativa della *forza morale oggettiva* di essa, perchè quello spavento che il primo delitto avea cagionato, in certa guisa torna a risorgere, quando questi dopo la pena torna a delinquere. La forma ordinaria non è più farmaco bastante a tranquillizzare i consociati; poichè l'esperienza l'ha mostrata inetta a frenare quello individuo. Il Carrara conchiude col fare sue le belle parole di Ellero quando dice che la ricaduta dopo la pena patita mostra che la pena ordinaria, che per la comune degli uomini è insufficiente e come *pena* e come *difesa*, non è sufficiente nè come *pena* nè come difesa *di-*

---

(1) Rossi, *Trattato di diritto penale*, cap. IV.

(2) A quanti sembreranno strane queste idee, che pur sono *positive*!

(3) Carrara, *Programma*, parte generale. Vedi anche gli *Opuscoli*.

Digitized by Google

retta in faccia a quella natura eccezionalmente insensibile (1). Vi è un punto però della dottrina dello illustre criminalista toscano che merita di essere seriamente considerato ed è quello in cui egli afferma che la recidiva è una circostanza aggravante la *pena* e non una ragione di aumento di imputazione, perchè altrimenti si verrebbe a tenere conto nel secondo delitto anche del primo, ciò che sarebbe contrario ai principi di giustizia.

Noi esamineremo in appresso tale quistione, la quale tocca molto da vicino l'altra sul *fondamento giuridico* dell'istituto della recidiva: per ora ci contentiamo di accennare le idee di altri rinomati criminalisti che seguirono le orme del Carrara.

Il Brusa nel suo importante lavoro sulla *Recidiva* si fece sostenitore della dottrina del Carrara e tentò dare allo istituto giuridico della recidiva un fondamento razionale che potesse resistere agli attacchi dei sostenitori della dottrina contraria.

Secondo il Brusa lo aumento di pena pei recidivi non è la espressione di un debito maggiore in essi da scontarsi con pena maggiore dell'ordinaria, esso è bensì la riparazione alla ignoranza, o la rettificazione di un errore che era inevitabile; rappresenta l'errore della legge verso i rei che pretendono al privilegio, e il rispetto che la legge stessa ha osservato per sè ed ha imposto ai cittadini verso il principio della uguaglianza di diritti e doveri reciproci fra di loro ed in confronto della società (2). Dal che rilevasi che base della teoria della recidiva, secondo il Prof. Brusa, non è che la difesa del principio dell'*uguaglianza* di diritto. Infatti così egli scrive; « l'ordine giuridico, che ha in sè la virtù del proprio mantenimento, implica l'idea di tutela giuridica; l'idea di cotesta tutela implica l'energia che l'attua nel mondo sensibile: siffatta energia deve essere uguale nella sua efficacia per tutte le persone che offesero l'ordine, giacchè l'ordine stesso come fine implica l'ordine nei modi medesimi adoperati a tutelarlo: dunque pei delinquenti, cui fa difetto la prima pena, bisognerà supplire con un eccesso nella seconda, che valga a parificare alla condizione generica la condizione specifica ». In termini più brevi; la recidiva varrà a far mettere in giuoco lo esperimento di una pena maggiore, la quale supplisca all'eccezionale difetto di *sensibilità* provata nel delinquente.

(1) Ellero, *Trattati criminali*.

(2) Brusa, *Studi sulla recidiva*, Milano, 1866.

Digitized by Google

Il Prof. Brusa intanto si intrattiene lungamente per dimostrare l'errore di coloro che sostengono essere la recidiva una circostanza aggravante l'*imputazione* e dà ampio svolgimento alle idee manifestate dal Carrara su questo punto controverso della scienza criminale. Egli ritiene che tutti quei sistemi che mettono a fondamento della recidiva o uno spavento sociale per le abitudini criminose di alcuni delinquenti, o la supposizione di uno straordinario induramento del colpevole o il sentimento di vendetta o di irritazione che suscita l'ostinato disprezzo del reo che sfida le minacce ed i patimenti sanzionati dalla legge, ammettono implicitamente che la recidiva sia causa aggravante l'*imputazione* e non la *pena,* e sono erronei in quanto corrompono il delitto colla morale e viceversa, sostituiscono al diritto la politica.

Pare però che più tardi l'illustre Prof. Brusa abbia modificato alquanto le sue idee esposte nel lavoro cennato e già molto elogiato. Infatti nel seno della Commissione istituita con decreto del 18 maggio 1876 dal Mancini per l'esame del Progetto del Codice Penale, agitatasi la questione sulla recidiva, il Prof. Brusa sostenne doversi eliminare il titolo generale per la punizione della recidiva. È uopo riferire ciò che leggesi nei verbali per dare chiara conoscenza delle idee dell'illustre criminalista.

« Egli ritiene (leggiamo nei processi verbali) che nello stato attuale delle carceri ed in generale dei mezzi di repressione, nonchè dei mezzi di prevenzione dei reati non solo in Italia, dove questo stato è deplorevolissimo, ma eziandio negli altri paesi anche più fortunati del nostro in questo riguardo, non sia lecito al legislatore desumere una conclusione certa per il mantenimento della recidiva come ragione assoluta di aggravamento. Anche ammesso il sistema della espiazione come condizione della recidiva, che è scientificamente il più esatto, non è possibile il dire che la pena espiata pel reato anteriore sia dimostrata insufficiente al fatto; mentre sappiamo che le statistiche nostrali, e quelle pure di altri paesi, segnano il 40 per 100, e persino di più, di recidivi. Di fronte a tali risultamenti, che non sembrano vicini a migliorare, manca la base al ragionamento di chi sostiene essere la recidiva la prova della insufficienza della pena normale rispetto a colui che si rende recidivo. Di ciò si mostrano egualmente fiduciosi anco i legislatori degli altri Stati, i quali contemplano la recidiva come causa di aggravamento di pena soltanto in alcuni casi speciali, e principalmente nei reati mossi dal fine di lucro.

Digitized by Google

Quanto al sistema di coloro che veggono nella recidiva una prova di maggior perversità e persino di incorreggibilità, il Prof. Brusa è convinto che sul medesimo non si possa fondare l'aggravante, imperocchè questa è una considerazione non d'ordine giuridico o politico, come si voglia chiamare, sibbene d'ordine meramente morale, cioè relativa allo stato intimo della coscienza del condannato.

Concludendo egli propone l'abolizione del titolo generico pei recidivi, salvo ogni provvedimento speciale per taluni di essi, dei quali il pericolo per la società riesca dimostrato senz'altro in virtù dell'indole e dello scopo speciale dei reati da loro commessi ». (1)

Ecco ciò che leggesi nei *processi verbali*, in armonia con quanto il Prof. Brusa avea èsposto nella sua monografia sul quesito proposto pel Congresso internazionale penitenziario di Stocolma, e formulato nei seguenti termini: *quale sarebbe il miglior mezzo di combattere la recidiva.*

Le considerazioni del Prof. Brusa sono gravi e noi ne terremo conto quando cercheremo di esporre le nostre idee sulla risoluzione della presente tesi.

Notiamo intanto che oltre i due sistemi sopra cennati, cioè quello che nega alle recidiva l'efficacia di circostanze aggravanti e l'altro che afferma la contraria idea, si suole dai criminalisti fare menzione di un sistema intermedio propugnato dapprima dall'Haus e poi da altri. L'illustre penalista Belga formulò la sua opinione così: « la recidiva non essendo altro che una *presunzione sfavorevole* all'accusato, presunzione che può essere distrutta dalle circostanze del fatto, la legge deve lasciar al giudice la facoltà di aggravare la pena e non imporgliene l'obbligo » (2)

Se si pone tuttavia attenzione a quanto precedentemente è stato detto ed alle conclusioni a cui sono in ultimo giunti i criminalisti annoverati tra la schiera di coloro che combattono la teorica dell'*istituto giuridico* della *recidiva*, si scorge che questa opinione intermedia manifestata dall'Haus trovasi già esposta in alcuni di quegli scrittori, e solo pochi hanno recisamente negata ogni efficacia aggravante alla recidiva. Ad ogni modo, poichè si è voluto distin-

(1) Processi verbali ed emendamenti relativi al Libro primo del Progetto del Codice penale del Regno d'Italia (maggio-giugno 1876).

(2) Haus, *Principi del diritto penale*.

Digitized by Google

guere questo terzo sistema, che, non per mera concessione in mezzo a sistemi opposti, ma categoricamente ammette che la recidiva possa costituire una circostanza aggravante, e che si debba lasciar alla facoltà del giudice lo aggravamento della pena, noi non saremo alieni dall'accettare la distinzione dei tre sistemi indicati, ed oltre all'Haus, che è stato esplicito nel dare la risoluzione del problema fondamentale della recidiva nel senso già esposto, segnaliamo anche il Prof. Buccellati che in modo non meno esplicito e con forza di argomenti ha manifestato la stessa opinione.

Crediamo non solo utile, ma anche necessario riassumere le idee dell' illustre criminalista Pavese.

Nelle osservazioni al *Progetto del nuovo codice italiano* il Prof. Buccellati così si esprime:

« Alla domanda se si debba in un codice tener calcolo della recidiva per l'aggravamento di pena, noi rispondiamo negativamente, perchè il primo fatto punito non è più, ed il secondo non può farlo rivivere come circostanza aggravante.

Il rapporto ideologico fra i due fatti potrebbe condurre anche ad una conseguenza contraria. Si dice; la ripetizione dello stesso crimine presuppone maggior malvagità: dunque maggior repressione. Si potrebbe però anche dire e più rettamente; la ripetizione di quel crimine mostra però facile tendenza (non cerchiamo ora per quale causa) e quindi minor libertà e imputabilità.

Non terremo dunque calcolo della recidiva?

La conclusione soverchia la premessa. Noi diciamo: non può (poichè manca il giusto titolo) e quindi non *deve* il legislatore *prestabilire* in un codice penale la recidiva *quale aggravante* della pena; malgrado ciò però riteniamo questa siccome circostanza *estrinseca,* che può essere variamente apprezzata secondo la sua origine e natura. Es., se taluno, come si dice dall'attuale ministro inglese Lord Derby, è recidivo nel furto per *cleptomania*, nella sede dell' imputabilità si terrà calcolo della sua *tendenza morbosa:* se tale altro è recidivo per l'atmosfera pestilenziale respirata nella prigione, si dovrá studiare un *provvedimento nella scienza carceraria*; se finalmeute l' indigenza, l' arte stessa e i mestieri riproducono certi reati, vi provvederanno la polizia, l' economia politica, e sovra tutto la carità cittadina. Perciò noi giudichiamo che la recidiva non debba *direttamente* convenire al diritto penale; ma sia argomento di studi morali e che non vi sia titolo per considerarla

Digitized by Google

a priori e quindi in modo assoluto quale aggravante nel codice pen. ». (1)

Osserva inoltre l'illustre criminalista che il dilemma di Carmignani sta come *torre ferma che non crolla*: « o la pena è *insufficiente* e dovete aumentarla pel recidivo »; sostiene che la recidiva non deve costituire un *titolo necessario* di aggravamento di pena, ma debba abbandonarsi alla coscienza del giudice.

Come vedesi, il concetto fondamentale del Prof. Buccellati è il seguente: la recidiva è circostanza *estrinseca* che può essere variamente apprezzata secondo la sua origine o natura—in certi casi può costituire una circostanza aggravante come tutte le altre (2).

Non possiamo chiudere questa specie di rassegna dello stato della dottrina sul problema fondamentale della *recidiva* senza accennare le idee manifestate dall'illustre Mancini. Nella sua *Relazione* sul Progetto del Codice Penale nel 1876 così dice; « mentre rifiutansi affatto, come chiedono la dottrina e la civiltà, le feroci esagerazioni degli antichi; d'altra parte non si è stimato opportuno di cancellare dal primo libro del Codice Penale il titolo della recidiva, sì perchè non può disconoscersi che essa genera nella società una certa apprensione maggior di quella che consegue da un primo reato, sì perchè sarebbe troppo grave mutamento il fare scomparire dal nostro codice disposizioni, che si trovano in tutti o in quasi tutti i codici dei popoli civili. Ritenuto pertanto che la recidiva aver debba sulla misura della pena un'efficacia, mi avvisai di schivare cautamente ciò che vi ha di eccessivo negli insegnamenti delle opposte moderne scuole, senza ripudiare su questo argomento alcuna delle conquiste della scienza. Nel recidivo non è la pena che per sè medesima si rivelì insufficiente; ma è la rinnovata azione delittuosa che manifesta in lui malvagia e perniciosa persistenza nello sfregio alla legge. Or non si può disconoscere, che questo carattere di maggior gravità indubbiamente

(1) Rivista penale, an. XVIII.

(2) Siamo oltremodo lieti di vedere il Prof. Buccellati intento alle ricerche delle cagioni determinanti il delitto per stabilire le misure repressive in relazione all'*indole* dei delinquenti.

Questa ricerca costituisce appunto uno dei principali obbietti di studio della scuola *positiva*.

Vedi anche il recente e dotto suo lavoro: *Istituzioni di diritto e procedura penale*, Milano 1884.

Digitized by Google

si presenta nel fatto di coloro che, ricadendo nel maleficio, dimostrano di essere governati sempre dalla medesima rea passione, cui prima obbedirono: ed in ciò ancora consiste per la società il cresciuto pericolo, che vuolsi, col minacciato aumento di repressione, combattere ».

Conclude, che la recidiva che davvero merita tal nome, quella per cui solo si giustifica in tutti i casi l'esasperazione della pena, è la recidiva *specifica*; e che il fatto di una condanna già altra volta subita, pur non verificandosi l'ipotesi della recidiva *specifica*, non dovrà essere trascurato dal giudice nell'usare della latitudine del grado che gli è conceduta dalla legge, può costituire cioè una *circostanza aggravante*.

§ 4.

Dopo questa estesa esposizione delle principali idee sostenute dai più illustri criminalisti sul problema fondamentale della recidiva, è facile vedere che, astrazione facendo da alcune lievi divergenze o di importanza secondaria, le soluzioni varie che si sono date a quel problema si possono ridurre alle tre seguenti: 1ª recisa affermazione che la recidiva costituisca una circostanza aggravante e formi un *istituto giuridico* da sanzionarsi in un buon codice; 2ª recisa negazione che la recidiva costituisca una circostanza aggravante e si possa elevare ad istituto giuridico; 3ª affermazione che la recidiva *possa* costituire una *circostanza aggravante* e che quindi non debba elevarsi ad *istituto giuridico*, non avendo altro carattere che quello di un *fatto* che in date circostanze può aggravare il delitto.

Quale fra queste tre diverse soluzioni merita di essere accolta? La risposta non è molto agevole, perchè, come già fin da principio abbiamo notato, il problema della recidiva è un problema molto complesso, per la risoluzione del quale bisogna chiamare in soccorso altre scienze, che coi loro risultati sperimentali e di osservazione illuminino la mente del giurista e del legislatore e la guidino nella difficile ricerca di quei fatti positivi, sui quali deve poggiare quella serie di premesse scientifiche, da cui come illazione necessaria deriva la soluzione del problema della recidiva. E qui ci passano per la mente alcune gravi considerazioni fatte dall' illustre

Digitized by Google

Zanardelli nella sua *Relazione* sul *Progetto del Codice penale*, sebbene poi egli non ne abbia fatto quella estesa e completa applicazione che era richiesta non solo dalla scienza, ma anche dal bisogno di tutelare l'ordine giuridico dagli attacchi dei delinquenti. Egli osservava, che un giusto e pratico soddisfacimento dell'esigenza morale, giuridica e politica necessaria per aversi un buon codice, importa la soluzione di un difficile problema psicologico e sociale, a cui pur fa d'uopo attendere con cura assidua ed intelligenza; che col valido concorso delle investigazioni psichiche ed antropologiche, il legislatore cerca di avere sufficiente contezza del delinquente e fissare il più congruo trattamento; e che d'altro canto egli trova copiosi ammaestramenti nella sociologia e nella statistica per conoscer bene le forme del reato e dare le nozioni generiche e specifiche.

Or appunto per risolvere il problema fondamentale della recidiva, da cui poi dipendono tutti gli altri problemi, bisogna giovarsi non solo delle investigazioni psichiche ed antropologiche, ma anche di quelle sociologiche e statistiche, perchè in queste noi troviamo tutti gli elementi necessari per vedere le cause determinanti la ricaduta nel delitto, l'importanza giuridica e sociale di esse, e per giungere a stabilire i rimedi più opportuni per combatterla, frai quali occupa senza dubbio un posto importante la *repressione* o, come suol dirsi, la *pena*.

Cerchiamo adunque la risoluzione del problema seguendo cotesta via.

L'esperienza avea rivelato e la scienza odierna ha confermato, che i delinquenti non presentano tutti gli stessi caratteri, che cause diverse talora potenti, o superiori all'umano volere, spingono alcuni individui a violare le leggi. Fin dai tempi antichi si distinguevano, sebbene secondo criteri poco scientifici, i delinquenti *pazzi* da quelli *sani di mente*, ed i primi era ritenuti irresponsabili del reato commesso, mentre gli ultimi erano puniti con pene diverse secondo la gravità del reato. Un'altra distinzione di delinquenti troviamo fatta anche da antichi scrittori e riconosciuta implicitamente in molte legislazioni, quella cioè dei delinquenti *correggibili* ed *incorreggibili*. Platone, che considerò i delinquenti come individui affetti da *infermità* dello spirito, sostenne che quei delinquenti che mostrassero una infermità *insanabile*, dovessero punirsi colla pena capitale. In Aristotele, in Vico, in altri filosofi e giuristi

Digitized by Google

troviamo la stessa distinzione (1). In parecchie legislazioni del medio-evo si stabilirono pene severe contro coloro che mostravano un'abitudine delittuosa. In riguardo ai furti i pratici aveano creata la teorica della *consuetudo delinquendi* per la quale punivansi colla forca coloro che commettevano il terzo furto; e sul proposito dice il Farinaccio, che *delictorum frequentia delinquentis incorregibilitatem denotat*. Anche molti criminalisti moderni fanno parola di delinquenti *abituali* ed *incorreggibili*. Per non dire di altri il Wahlberg al Congresso penitenziario di Stochholm distinse delinquenti d'*abitudine* e delinquenti di *occasione*, distinzione accolta dal Profes. Brusa e poscia da molti altri criminalisti. Nei tempi moderni molte altre distinzioni si sono fatte dei delinquenti. Il Ferrus li distinse nelle seguenti categorie: 1° delinquenti di perverso carattere: 2° individui viziosi, abbrutiti, che agiscono sotto l'influenza di impulsi disordinati; 3° delinquenti maniaci o dementi; 4° deliquenti per infortunio (2). Il Dottor Virgilio distinse i delinquenti in due categorie; 1ª delinquenti che sono vittime della propria organizzazione e della vita individuale; 2ª delinquenti che sono vittime della vita sociale (3). Vi sono poi le distinzioni del Ferri, del Garofalo, del Lombroso, ecc.

Da ciò rilevasi, che mentre in antico la distinzione dei delinquenti era in poche classi, oggi si è cercato far una classificazione particolareggiata di questi esseri molesti e dannosi alla convivenza civile; e rilevasi ancora, che le distinzioni moderne hanno per base i risultati scientifici ottenuti collo studio positivo dell'*uomo delinquente*.

E noi crediamo che, astrazion facendo dalle divergenze di sistema, debbasi da tutti i criminalisti ammettere una distinzione di classi frai delinquenti; distinzione, che sarà di grande utilità alla *scienza criminale* ed alla *penologia*, perchè sarà di potente aiuto e di guida nella statuizione delle pene necessarie alla reintegrazione dell'ordine giuridico turbato dai delitti. Potrà discutersi sulla necessità o meno di alcune distinzioni, sui caratteri distin-

---

(1) Vedi il mio lavoro. *Evoluzione storica e scientifica del diritto e della procedura*. Messina 1882.

(2) Ferrus, *Des prisioniers, de l'emprisonnement et des prisons*, Paris, 1853.

(3) Virgilio, *Della natura morbosa del delitto*.

Digitized by Google

tivi di una classe dall'altra, ma non crediamo che possa ai giorni nostri, dietro i risultati degli studi moderni, respingere assolutamente ogni distinzione.

Su questo punto le divergenze di scuola non hanno ragione d'essere, perchè i fatti sono abbastanza eloquenti per escludere qualsiasi obbiezione in contrario (1). Come ancora bisogna notare, che senza fare alcune distinzioni di classi dei delinquenti non si può dare al problema fondamentale della recidiva una soluzione esatta, una soluzione che risponda ai risultati scientifici moderni e sia conforme ai principi cardinali della scienza criminale. Tutto ciò avrà una dimostrazione fra breve.

Intanto osserviamo, che sopra alcune distinzioni di classi di delinquenti frai criminalisti può esservi accordo, qualunque sia il fondamento giuridico e razionale che essi diano al diritto di punire. Niuno al certo dubiterà dell'esistenza di una classe di delinquenti che sono *folli* o *semi-folli*, come ancora crediamo, che niuno metterà in dubbio l'esistenza di una classe di delinquenti detti *incorreggibili*. Come già abbiamo notato, era riconosciuta nella dottrina ed ammessa nella pratica fin da tempi antichi la esistenza di quest'ultima classe, perchè è un fatto da tutti osservabile, che come vi sono uomini nati ad operare in conformità alle leggi, e sono facilmente correggibili, se per poco per una qualsiasi causa siansi discostati dalla via del giusto e dell'onesto, ve ne sono altri che sono nati a fare il male, a persistere in esso non ostante l'influenza di una buona educazione e di sani consigli. Se consultiamo poi le opere di illustri psichiatri e di antropologi criminalisti, se apriamo gli annali giudiziari troviamo moltissimi esempi di delinquenti incorreggibili. Si tratta di individui che tanto *fisicamente*, quanto *moralmente* presentano caratteri che rivelano una deviazione evidente dal tipo *antropologico*: essi presentano anomalie speciali, per le quali i psichiatri si sono creduti autorizzati a fare di quelli una classe speciale di uomini. Cause diverse, spesso indeterminabili, contribuiscono alla produzione di questi esseri, che dal popolo e dai magistrati vengono chiamati *belve* o *bestie feroci*, e sui quali pesa molto spesso il grave fardello di non poche anomalie del sentimento, della sensibilità, della intellezione, trasmesse per eredità o svoltesi anche in alcuni per il concorso di influenze

(1) Vedi l'altro nostro studio. *Di alcune necessarie riforme al codice penale.*

Digitized by Google

diverse esercitate da cause ignote nel tempo della loro concezione, o durante la gravidanza od anche nella età giovanile.

Il Despine in una importantissima memoria presentata al Congresso penitenziario internazionale di Stockolma affermava come incontestabile l'esistenza di una classe di delinquenti distinta dal restante degli uomini, avente caratteri fisici e mentali tutti particolari. Il Bruce Thomson osserva, che l'aspetto di certi delinquenti li accusa come povere creature, segnate dalla mano della natura per commettere azioni nefande. Ed il Lombroso, sorpassando tutti gli antropologi moderni che hanno studiato l'uomo del inquente, tanto per la raccolta di dati sperimentali e di osservazione su questa classe degenerata di uomini, quanto per l'acume ed originalità delle considerazioni scientifiche, in un grosso volume ci ha dato la descrizione delle anomalie organiche e psichiche di questi delinquenti *incorregibili*, o, come sogliono anche denominarsi, di *delinquenti-nati* (1). Chi si fa a studiare cotesto volume, ancorchè non voglia pienamente dividere le idee dell' illustre Professore, e voglia fare riserve sopra alcune induzioni scientifiche da lui poste, è costretto a riconoscere che vi è una classe di delinquenti che sono vittime di anomalie *organiche* e *psichiche*. Chi non vuol chiudere gli occhi alla verità deve convenire in queste idee, deve rendere onore all'opera di quei cultori delle scienze naturali che hanno contribuito in questi ultimi tempi a rischiarare i problemi della criminalità, come ha fatto appunto uno dei più illustri penalisti che vanti l'Italia, il Pessina, quando scrisse: « i progressi delle scienze naturali hanno potentemente contribuito e sempre più contribuiranno a rischiarare i terribili problemi della giustizia penale, oltre quelli che si rannodano al bisogno legittimo della prevenzione del delitto. Discendendo negli intimi penetrali dello spirito umano a studiarvi le misteriose cagioni che concorrono a produrre nel mondo il tetro dramma del delitto, la scienza del diritto penale non può dilungarsi da certe risultanze che l'esperienza dei naturalisti va di giorno in giorno raccogliendo sull' eredità del delitto nelle famiglie, sull'influenza della costituzione fisica, del clima, della temperatura, non che della indole dei delinquenti, dell' educazione ricevuta da essi, della loro alimentazione e dei mali corporei nelle determi-

(1) Lombroso. *L' uomo delinquente*, 3ª edizione. Questo volume abbraccia gli studi fatti solamente sul *delinquente nato* e sul *folle morale*.

Digitized by Google

nazioni del volere, non che dell'ambiente morale, in cui l'uomo si aggira » (1). Ed il Brusa, l' Ellero, il Buccellati, sebbene non dividano pienamente le idee moderne sull'uomo delinquente, riconoscono con comune accordo la importanza degli studi attuali per la scienza criminale. Ed or fra breve vedremo, quanta utilità essi si abbiano per la risoluzione scientifica del problema della *recidiva*.

È vero che talora sorgono difficoltà per distinguere un individuo che presenta i caratteri del delinquente *incorreggibile* o *nato*, dal delinquente *folle* o *semi-folle*. Ed il Prof. Lucchini in un suo articolo inserito nella *Rivista penale* accennò appunto alla difficoltà di queste distinzioni allo scopo di concludere alla quasi inutilità delle classificazioni fin' ora proposte. Ma noi ci permettiamo di osservare, che solo in alcuni casi dubbi queste difficoltà si possono incontrare, ciò che avviene anche nelle classificazioni che gli scienziati tentano fare degli esseri della natura, ma non perciò si può negare l'utilità delle classificazioni.

E qui ci piace ripetere quanto altrove abbiamo osservato su questo argomento, di cui ha fatto cenno l'illustre Professore dell'Università di Bologna. Conveniamo, dicevamo noi, sulle difficoltà che si incontrano nel distinguere nella pratica giudiziaria il delinquente *nato* od *incorreggibile* dagli altri delinquenti, e specialmente dai *semi-folli* ed *abituali*; conveniamo che alcuni scrittori battezzano per *incorreggibili* quei disgraziati malfattori che noi stesso educhiamo alla recidiva nelle nostre carceri, ma è certo però, e l'egregio scrittore deve convenirne, che esiste una classe di delinquenti *nati* od *incorreggibili*, e che con migliori studi e coll' attuazione delle riforme del nostro sistema penitenziario, andranno a poco a poco a dileguarsi tutte le difficoltà, che attualmente potrebbero incontrarsi nella pratica giudiziaria. Certamente niuno esperto nelle moderne dottrine classificherà come delinquente *nato*, colui che secondo le leggi penali vigenti viene condannato alle *pene maggiori*, nè dichiarerà a prima giunta delinquente *incorreggibile* un delinquente, sol perchè sotto il vigore delle nostre leggi e del nostro sistema penitenziario, sia stato condannato *parecchie volte* per vari delitti commessi. La esistenza adunque di una classe di delinquenti *nati* ed *incorreggibili* ci sembra fuor di dubbio.

---

(1) Pessina, *Il naturalismo e le scienze giuridiche.*

Digitized by Google

Ma già abbiamo fatto osservare che negli scrittori, anche non moderni, si fa parola di delinquenti *abituali*, di delinquenti cioè che non possono collocarsi in nessuna delle due categorie antecedenti, perchè sono *sani di mente* ed hanno una natura che con un buon regime penitenziario o con altri rimedi si può modificare e dirigere al bene oprare. Chi frequenta le Corti di Assise e i Tribunali correzionali giornalmente osserva di questi individui, i quali non sono per natura malvagi, ma ricadono nel delitto sotto l'influenza di cause esterne alla loro attività *fisica* e *psichica*. Numerosa è, a nostro modo di pensare, la classe di questi infelici, che sono vittime o del difetto di educazione *famigliare* e *sociale*, o dell'*ambiente sociale* in cui vivono, o della *corruzione* del *carcere* provato per un primo delitto. E noi crediamo che se il dubbio non è permesso sulla esistenza delle classi di delinquenti cennate, non è possibile sulla esistenza di questa terza classe più numerosa, nei tempi attuali, di tutte le altre. Coloro che si sono occupati della *questione sociale* e dei *sistemi penitenziari* vigenti hanno dato la più evidente dimostrazione dell'esistenza delle classi dei delinquenti *abituali* e delle cause varie, fra le quali numerose ed energiche le *sociali*, che spingono continuamente molti delinquenti alla perpetrazione di nuovi reati (1). E qui è utile notare che il Professore Brusa al Congresso penitenziario di Stocholma, trattando il tema più sopra cennato, insisteva calorosamente sulla distinzione del delitto di *abitudine* e del delitto di *occasione*, per la ricerca degli opportuni rimedi repressivi.

Ma già ognuno si accorge, or che siamo giunti a questo punto, che oltre la classe cennata di delinquenti bisogna anche ammetterne un'altra, quella dei delinquenti di *occasione*, di quegli individui cioè che bene organizzati *fisicamente* e *psichicamente* si spingono al delitto per l'influenza di una causa qualsiasi, più o meno energica secondo i casi, ma di natura *transitoria*.

E come sotto-divisione di questa classe di *delinquenti* ci sembra doversi ritenere un piccolo numero di delinquenti che *irresistibilmente* sono trascinati al delitto sotto l'influenza di una causa *morale*, di un *impulso etico*, che potentemente ha agito sulla loro *at-*

---

(1) Vedi su questo tema: Ferri, *Socialismo e criminalità*, Torino, 1883,— Turati, *Il delitto e la questione sociale*, Milano 1883—Colajanni, *Socialismo e sociologia criminale*, Catania, 1884.

Digitized by Google

tività psichica. Sono appunto questi ultimi delinquenti che in taluni casi debbono essere dichiarati irresponsabili.

Or, se bene si pone mente, la classificazione già cennata dei delinquenti, la quale è quasi ad unanimità accettata da tutti i criminalisti che si avvalgono dei risultati delle scienze sperimentali, non può dirsi una creazione tutta moderna, ma deve ritenersi come il risultato di uno svolgimento più completo ed armonico delle idee manifestate in vari tempi dai cultori del diritto penale. Onde se, come bene osserva il Prof. Buccellati, la *tradizione* è una necessità anche in ordine alla *scienza*, (e quale *evoluzionista* nel vero senso della parola potrebbe negarlo?), noi troviamo in riguardo alla classificazione dei delinquenti un addentellato in dottrine insegnate anche nel passato. Il moderno progresso scientifico ha potentemente contribuito a determinare meglio i criteri di classificazione, a stabilire le idee scientifiche che stanno a fondamento di essa.

La classificazione dei delinquenti da noi cennata ha un' importanza capitale, come già si è fatto notare, per la risoluzione del problema della *recidiva*, perchè è in base ad essa che noi possiamo stabilire se la recidiva debba costituire o meno una *circostanza aggravante*, e nell'affermativa, se *sempre* possa essere ritenuta come tale. E prima di procedere oltre in questo esame crediamo utile osservare, che a volere considerare il rapporto numerico approssimativo dei delinquenti di una classe con quelli di un'altra puossi stabilire quanto segue, cioè che il minor numero dei delinquenti appartiene a quella dei delinquenti per *impulso etico irresistibile*, vengono quindi i delinquenti *incorreggibili*, a cui possono farsi seguire le classi dei delinquenti *pazzi* o *semi-pazzi*, degli *abituali* ed infine quella dei delinquenti veramente *occasionali*. A dire il vero, le statistiche giudiziarie e carcerarie non ci possono somministrare dati precisi su quanto affermiamo, perchè nella formazione di esse non si è tenuto come criterio direttivo quella classificazione, tuttavia a volere giudicare anche grossolanamente non puossi, sembraci, disconvenire sul rapporto numerico sopra stabilito fra i delinquenti.

Ed or alla questione.

Digitized by Google

§ 5.

Non puossi negare che colui che dopo essere stato condannato per un primo reato ne commette poscia un altro desta un allarme sociale maggiore, perchè i consociati pensano che o la pena già inflitta pel primo reato non fu proporzionata alla *sensibilità* del delinquente o che costui abbia *natura* tale da non temere quelle sanzioni penali, che sono di freno per la maggior parte degli uomini. Ed appunto per queste considerazioni noi vediamo che fin da tempi antichi fu stabilita una pena più grave per i *recidivi*.

Ma si può ammettere senza restrizione alcuna questo *effetto* della *pubblica coscienza*, che nel corso dei secoli fin a noi non ha subito interruzione? Della *pubblica coscienza* bisogna senza alcun dubbio tener conto, perchè la pena, come ben dice il Prof. Tolomei, guardata in alto ha per suo scopo prossimo l'adempimento della minaccia, e per suo scopo remoto la concretazione del comando, ossia la sua riconferma col riparare alla disobbedienza e col riafforzare la virtù obbligante del comando stesso. Ma questa *coscienza pubblica* bisogna, che sia rettamente interpretata, e fa d'uopo che si accolgano quei pronunciati che sono conformi ai sommi principi di giustizia, altrimenti si potrebbe correre il rischio di sacrificare l'attività individuale ai pregiudizi sociali.

Or, sebbene si voglia ritenere, per servirci delle espressioni del Pessina, degna di nota la condizione di colui che ricade nel reato dopo aver soggiaciuto a punizione per un reato antecedente, in quanto la perseveranza nel delinquere addimostra maggiore avverità all'osservanza del Diritto, tuttavia non puossi *a priori* ammettere, che la recidiva sia costante argomento di maggior perversità nel delinquente. Ammettere ciò varrebbe stabilire una perversità *juris* et *de jure*, uua presunzione *assoluta* in diritto penale, cioè una *mostruosità* scientifica. I fatti pur troppo smentiscono una presunzione così assoluta, e violano i principi fondamentali del diritto criminale quegli scrittori e quei legislatori che senza limitazione alcuna sanciscono una maggior pena per la *recidiva*.

Adunque tenendoci fermi ai dati dell'esperienza e della comune osservazione vediamo, che non puossi affermare in modo assoluto che la recidiva riveli una maggior perversità del delinquente e che quindi costituisca una circostanza aggravante, come d'altro lato

Digitized by Google

vediamo che non è permesso affermare assolutamente il contrario. Vi sono infatti casi in cui la *recidiva* è il risultato diretto della prava indole del delinquente, è una circostanza rivelatrice della sua perversità d'animo, ma vi sono altri casi in cui essa è la conseguenza di cause estranee alla natura del delinquente, ma che pure in modo più o meno costante hanno esercitato una efficace influenza sull'animo di lui.

Questa diversa importanza della recidiva ai fini della penalità, dipendente dalla diversità di indole dei delinquenti ci fa intuire subito la verità di una considerazione fondamentale fatta dal Buccellati, quando disse, che il legislatore non deve prestabilire in un codice penale la recidiva quale *aggravante* della pena; e che essa deve considerarsi con una circostanza *estrinseca*, che può essere variamente apprezzata secondo la sua origine e natura.

Or, per dare ampio svolgimento a questa idea del Prof. Buccellati, bisogna, secondo che pensiamo, tener presente la classificazione dei delinquenti non solo, ma anche studiare le cause diverse generali che possono determinare il fenomeno della recidiva, o, in altri termini, studiare i *fattori* del delitto. Ed ecco come anche le idee di pensatori di contrario sistema scientifico possono armonizzare tra loro e continuare quella *tradizione* scientifica, che non può essere interrotta, finchè non verranno meno le leggi che governano l'*evoluzione cosmica*.

Se il delinquente che commette un nuovo reato appartiene alla categoria dei *folli* o dei *semi-folli*, ed allora bisogna rinchiuderlo in un *manicomio criminale* fino a completa guarigione, nè può darsi luogo ad aggravamento di pena, anche quando il primo o il secondo reato non sia stato effetto di *alienazione mentale*, poichè in ambi i casi il delinquente non presenta quei caratteri di *temibilità* o di perversità che potrebbe giustificare un aumento di pena.

Se trattasi di delinquenti appartenenti alla classe dei delinquenti *nati* od *incorreggibili*, i quali possono riconoscersi sia collo studio della costituzione *organica* e *psichica*, sia con quello della *condotta* di vita e da molte altre circostanze che non è qui il caso d'indicare, allora il solo rimedio da adoperare contro di loro è la *reclusione perpetua*.

E qui cade in acconcio trattare di una grave questione, che è stato oggetto di discussione non solo nelle opere dei criminalisti ma anche nella Camera legislativa francese nel 1873. Si tratta di

Digitized by Google

sapere: quando si deve dichiarare *incorreggibile* un delinquente per applicarsi il rigore di pena stabilita per quello.

Alla semplice enunciazione del quesito, si scorge facilmente che non puossi dichiarare *incorreggibile* un deliquente sul semplice fatto di essere egli stato più volte recidivo. E noi già abbiamo detto, che per dare una risoluzione possibilmente esatta del problema della recidiva, bisogna uno studio delle cause che determinano la ricaduta nel delitto. Aggiungasi poi che l'*antropologia criminale* ci offre tipi di delinquenti *nati* con caratteri speciali che possono essere riconosciuti come tali indipendentemente dalla ricaduta, anzi appena commettono il primo delitto; da ciò inducasi quanto gravi difficoltà si presentino per dichiarare *incorreggibile* un delinquente. Noi non apparteniamo a quella schiera di criminalisti che credo possibile in tutt' i delinquenti la *emenda*, nè dividiamo d' altro lato la opinione dei criminalisti, che in ogni delinquente vogliono vedere un uomo destinato fatalmente a sconvolgere l'ordine giuridico, ammettiamo solo che una categoria limitata di delinquenti, aventi davvero caratteri speciali, sono *incorreggibili* e che contro essi bisogna impiegare rimedî *repressivi* diversi dai comuni.

Per la dichiarazione d' incorregibilità s' è creduto da molti criminalisti criterio opportuno ed eliminativo di non poche difficoltà nella pratica giudiziaria, il numero delle condanne subite dal delinquente, come ad esempio dopo due condanne per crimine, dopo quattro o cinque per delitti ecc. Ma come è facile vedere, un tal sistema non può accettarsi, perchè presenta quel difetto capitale che noi abbiamo rilevato parlando della recidiva in generale. Come la ricaduta nel delitto dopo una prima condanna non è circostanza che per sè stessa riveli la maggior perversità del delinquente, così parecchie condanne non sono elementi sufficienti per stabilire l'*incorreggibilità* di lui. Si stabilirebbe con questo sistema una *incorreggibilità juris et de jure*, la quale potrebbe molto spesso essere contraria ai fatti. Noi adunque non crediamo che in base ad una semplice formola possa dichiararsi la *incorreggibilità* del deliquente, ma che bisogna uno studio completo di lui non solo fi*sicamente* e *pischicamente*, ma anche della *vita antecedente*, della *gravità* dei delitti commessi e della *quantità* e *qualità* della pena subita. Anche dopo un primo delitto potrebbe in casi eccezionali dichiararsi *incorreggibile* un deliquente, ma per regola bisogna avere elementi *positivi* di fatto, che noi abbiamo brevemente accennati, pri-

Digitized by Google

ma di pronunziare una sentenza così grave per la vita e per la libertà degl'individui. Una formola legislativa adunque *assoluta* ci sembra inaccettabile in un codice penale per la dichiarazione di *incorreggibilità.*

Lasceremo la risoluzione della questione al prudente arbitrio del magistrato, il quale trovasi meglio del legislatore nella condizione di potere apprezzare le circostanze tutte rivelatrici dell'indole del delinquente recidivo? Una risposta recisamente *affermativa* sembrerebbe in urto col noto apoftegma Baconiano, *optima lex quae minimum relinquit arbitrio judicis,* il quale, bisogna tuttavia riconoscere non ha più nel diritto penale quell'importanza che un tempo si volle ad esso attribuire. Lasciare molto arbitrio al giudice nella applicazione delle leggi può essere dannoso alla retta amministrazione della giustizia, ma vi sono casi in cui non può farsi a meno di affidarsi al senno del giudicante, e solo per ovviare possibili mali, si potrebbe in certi casi restringere in alcuni confini quello arbitrio.

E nella questione in esame noi crediamo che per taluni reati possa stabilirsi qualche norma pel magistrato. Così ad esempio per i reati di *omicidio, grassazione con omicidio*, *stupri* ecc. dopo il secondo reato si potrebbe dare facoltà al giudice di dichiarare *incorreggibile* il delinquente; ma per gli altri reati questa presunzione *juris tantum* di incorreggibilità non puossi ammettere. Irrazionali perciò, anzi barbare addirittura, sono da ritenersi le leggi antiche, che colpivano coll' ultimo supplizio il recidivo, e quella massima dei *pratici*, appoggiata sui principi di diritto romano, che al terzo furto si potesse applicare la *pena capitale.*

Bisogna adunque, a nostro modo di pensare, lasciare al prudente arbitrio del magistrato la dichiarazione di *incorreggibilità* e si potrebbe solo per certe categorie di reati stabilire utili norme col riconoscere però in quello la facoltà di dichiarare l'*incorreggibilità* dopo il secondo reato.

Passiamo allo esame dei delinquenti *abituali,* che non sono pochi, e costituiscono buona parte di quella categoria di delinquenti che comunemente diconsi *recidivi.* E qui lo studio delle cause determinanti la ricaduta nel delitto si complica vieppiù, perchè sono molto varie e numerose. Non si tratta di dovere tenere conto dei soli *fattori antropologici* del delitto, ma anco dei *fattori sociali*, quali ad es.: *ordinamento politico, amministrativo, pubblica sicurezza, sistema penitenziario, ordinamento economico* ecc. ecc.

Digitized by Google

E poichè fattori *sociali* sono in gran parte le cause determinanti la *recidiva* di quei deliquenti, che si denominano *abituali*, vedesi come primo dovere di un savio legislatore sia quello di eliminare al possibile questi *fattori* del delitto. Si potrà così con i rimedi *preventivi* giungere a limitare il numero eccessivo di cotesti delinquenti. La maggior parte dei criminalisti conviene oramai in questa idea, perchè sorge evidentissima la stretta relazione fra il magistrato di *prevenzione* e quello di *repressione*. E per non dire di molti ricordiamo, che il prof. Buccellati nel luogo sopra indicato osserva, che se taluno è recidivo per l'atmosfera pestilenziale respirata nella prigione, si dovrà studiare un *provvedimento nella scienza carceraria*; se l'indigenza, l'arte stessa, o i mestieri riproducono certi reati, vi provvederanno la polizia, l'economia politica, e sovratutto la carità cittadina.

Ma, a prescindere dalle riforme che sarebbero necessarie per fare scemare il numero dei delinquenti *abituali*, è certo che dato il concorso di fattori *sociali*, che attualmente determinano la delinquenza abituale, e dato il concorso di quei fattori sociali che, non ostante le richieste riforme, non potranno eliminarsi in avvenire, quali saranno i rimedi penali da adoperarsi verso i delinquenti *abituali*? Secondo noi, un *aggravamento* della pena, perchè vi è da sperare, che trattandosi di delinquenti non spinti al delitto dalla influenza tirannica di anomalie organiche e psichiche, ma da quelle di cause *sociali*, la maggior gravità della pena potrà essere di *controspinta* al delitto, potrà essere efficace strumento di *educazione giuridica* del delinquente.

Noi crediamo fermamente che per la classe dei delinquenti *abituali* un aggravio di pena sia un rimedio efficace per la miglior possibile tutela dell'ordine giuridico. Di fronte adunque a questi delinquenti la recidiva deve costituire una *circostanza aggravante*. Non sappiamo perciò comprendere la dottrina di coloro che versando sulla società la responsabilità delle recidive sostengono l'illegittimità dell'aggravio di pena. È certo che la società, non ostante la imperfezione di alcuni suoi ordinamenti, deve tutelarsi dagli attacchi dei delinquenti, deve mantenere integro l'ordine delle giuridiche relazioni, or come potrebbe ritenersi la illegittimità di una maggior punizione, quando il delinquente dà la prova più evidente della sua tendenza costante al delitto?

Noi non affermiamo, che con certezza l'aggravio della pena in

Digitized by Google

tali casi sia rimedio efficace contro tutti i delinquenti *abituali,* ma diciamo solo che se è vero, che in molti casi quell'aumento ha un effetto utile, e gli esempi abbondano, è legittimo sanzionarlo nel codice per quei delinquenti.

E qui crediamo utile di ricordare le osservazioni che il Canonico faceva contro coloro che in considerazione del cattivo sistema carcerario vogliono escluso l'aumento di pena pel recidivo. « Questa sentenza, dice egli, esaminata con rigore scientifico, non si può ammettere. È vero pur troppo che le recidive si debbono in gran parte alle imperfezioni dei sistemi punitivi. Le funeste influenze della vita carceraria non si sono ancora potute, malgrado le tentate migliorie, interamente impedire. Il condannato che ha finito di scontare la pena si trova gettato ad un tratto, senza sufficienti istituzioni intermedie che lo preparino grado a grado, nel vortice della vita libera, in cui non porta il più spesso elementi migliori di quelli che avesse all'entrare nel carcere; ond'è che respinto dal rifiuto degli onesti in mezzo alle seduzioni degli antichi suoi compagni, ridiscende ben presto la lubrica via che lo conduce di nuovo al misfatto. Ma la molteplicità delle occasioni che le condizioni presenti della società forniscono alle recidive, se accusa una piaga da guarire, non è una ragione di sconoscere il principio che esige pel recidivo un aumento di pena. Di questi aumenti sarà meno sentito il bisogno, quando sia meglio provveduto alla condizione dei liberati dal carcere; ma esso si dovrà anche allora, come si deve adesso, ammettere tra i mezzi di diminuire il numero dei recidivi, a meno che si voglia sostituire al magistero punitivo un sistema fondato esclusivamente sulla prevenzione (1) ». Or queste considerazioni che l'illustre Canonico fa per combattere coloro che dal cattivo sistema carcerario vorrebbero trar argomenti per combattere l'aumento di pena contro i recidivi, valgono contro coloro che per una ragione o per un'altra vorrebbero riversare la colpa delle ricadute nei delitti sulla società ed escludere l'aggravante della recidiva. Noi conveniamo, che il problema della recidiva, guardato dal punto di vista sociale, può esser risoluto in parte con le riforme carcerarie e con altre riforme civili, ma riteniamo che non ostante queste riforme non mancheranno i delinquenti *abituali,* e che quindi un aggravio di pena per essi, non solo è necessario attualmente, ma anche nello avvenire.

(1) Canonico, *Il reato e la pena.*

Digitized by Google

In conclusione delle esposte idee diciamo, che trattandosi di delinquenti *abituali* la recidiva costituisce una circostanza *aggravante*. Non resta ora che dire delle altre due categorie di delinquenti.

In quanto ai delinquenti *occasionali*, l'ipotesi della *recidiva* non è molto facile a configurarsi, perchè il carattere dell' *occasionalità* esclude l'altro dell'*abitualità;* onde la recidiva per tali delinquenti non può essere che un'*accidentalità*. Ma pur verificandosi tale ipotesi, la *recidiva* dovrà costituire una circostanza aggravante?

Non lo crediamo, perchè non si tratta di delinquenti, che sono proclivi al delitto per la costante influenza di cause che agiscono sulla loro volontà, ma la ricaduta viene determinata da un puro accidente, che non più si ripeterà. Tuttavia può riuscire utile in tali casi la facoltà data al giudice di non ammettere a beneficio del delinquente una diminuzione di pena in caso di concorso di qualche circostanza attenuante di lieve importanza.

In ordine poi al delinquente per *impulso etico irresistibile*, è facile vedere che il reato commesso sotto l'influenza di tale impulso non ha efficacia giuridica alcuna per aggravare le sorti del delinquente, che più tardi commetterà altro reato. La ipotesi della recidiva, nel vero senso giuridico quando uno dei due reati commessi per effetto di *impulso etico* è impossibile a concepirsi. Ma se oltre un reato di simile genere il delinquente commette altro reato ed è condannato, e più tardi altro reato anche di natura diversa, allora si applicheranno le norme stabilite pei delinquenti *abituali*, od *occasionali* o anche *incorreggibili* secondo i casi.

È tempo omai di concludere sulla soluzione del problema fondamentale della recidiva giacchè si è fatto un breve studio sui delinquenti. E la conclusione ultima, dopo il già detto, tende alla conferma del principio enunciato dal Prof. Buccellati, che cioè la recidiva sia una circostanza *estrinseca*, che può essere variamente apprezzata, secondo la sua origine e natura. Ed infatti lo studio fatto sulle diverse categorie di delinquenti ci ha dato per risultato: 1° che trattandosi di delitti commessi per alienazione mentale la recidiva non ha importanza giuridica alcuna ai fini penali; 2° che trattandosi di delinquenti *nati* od *incorreggibili* la recidiva non altro costituisce che una circostanza estrinseca per constatare la *incorreggibilità;* 3° che la *recidiva* può elevarsi a circostanza *aggravante*, quando il recidivo è un delinquente della classe degli *abi-*

Digitized by Google

tuali; 4° che la recidiva nel caso di delinquenti *occasionali* potrebbe in taluni casi privare il delinquente del beneficio di qualche *lieve* circostanza *attenuante* a suo favore.

Da queste conclusioni puossi facilmente rilevare quanto ingiuste riescano nella pratica giudiziaria la dottrina di quei criminalisti che insegnano costituire sempre la recidiva una circostanza *aggravante*, e quella di altri che affermano il contrario, e quanto antiscientifiche siano quelle disposizioni legislative che sanzionano per ogni caso di recidiva, salve alcune poche ed inutili modificazioni, una pena più grave.

§ 6.

Immediatamente allo esame della questione fondamentale cennata sulla recidiva si presenta un' altra questione di non minor importanza scientifica, dalla cui risoluzione dipende la ricerca del principio razionale che giustifica lo aumento della pena nei casi in cui la recidiva costituisce una circostanza *aggravante*. La questione può formolarsi così: la recidiva considerata quale circostanza *aggravante*, aggrava la *pena* o l' *imputazione?*

Noi già abbiamo accennato, che il Carrara afferma che la recidiva sia una circostanza aggravante la *pena* e non una ragione di aumento di *imputazione,* e che il Brusa segue questo sistema. Or bisogna svolgere le idee di questi illustri criminalisti.

Il Carrara osserva, che l'unica ragione accettabile per accrescere la pena al recidivista è nella insufficienza relativa della pena ordinaria, e che sostenere che la recidiva sia circostanza aggravante l' imputazione importa tener conto del delitto antecedentemente commesso e per il quale ebbe luogo condanna, ciò che costituirebbe un'ingiustizia. Ed osserva in altro lavoro, posteriore che aumentar l' imputazione vuol dire aumentare la *quantità del delitto;* ma la quantità del delitto è tale quale la costituiscono le *circostanze del fatto;* donde la conclusione, che, non essendo la recidiva una circostanza del fatto, non può essere ritenuta circostanza aggravante l'*imputazione* (1).

Il Brusa combatte poi con molti argomenti la dottrina oppugnata dal Carrara e si ferma sopratutto su una delle ragioni che alcuni

(1) Carrara, *Programma, parte generale, ed opuscoli.*

Digitized by Google

adducono per sostenere l'aggravante dell'imputazione, che cioè il recidivo sia più perverso dei condannati che non ricadono nel misfatto. Egli osserva, che il ritenere ciò equivale a trasportare nel campo giuridico un criterio veramente psicologico; che con questo criterio non è possibile giudicare la moralità del reo solamente in relazione al suo fatto criminoso, ma se ne viene a giudicar tutta la sua moralità relativa ad atti anche innocenti davanti alla giustizia penale, quantunque viziosi in faccia alla legge ascetica. Al giudice umano non pertiene il giudizio delle passioni antecedenti che *direttamente* non hanno dato vita all'azione delittuosa. Se queste passioni *unicamente* e *direttamente* non concorrono a formare l'essenza giuridica di un delitto, essi rimangono sotto il dominio della coscienza; loro sanzione non è che nella sinderesi. E conclude che il fine per cui s'aggrava la pena al recidivo è quello di soddisfare alle esigenze della tutela giuridica (1). Vedesi da ciò, come il Brusa escluda, per sostenere che la recidiva sia aggravante della pena, che fondamento della teoria della recidiva sia uno spavento sociale maggiore dinanzi alle abitudini criminose, oppure la supposizione di uno straordinario induramento del colpevole, ed ammette che sia un sentimento di giustizia, d'uguaglianza fra i diritti degli uomini che violano il diritto.

Tanto il Carrara quanto il Brusa si preoccupano della esatta risoluzione del quesito cennato, perchè ritengono che col sostenersi che la recidiva sia un aggravante dell'*imputazione* si commetta l'ingiustizia di tener conto, nel giudicare del secondo reato, del primo, fra il quale ebbe luogo condanna. Essi non credono potersi ravvisare fra il primo ed il secondo reato un nesso qualsiasi senza portar attentato ai sommi principî di giustizia, senza porre due volte a carico del colpevole lo stesso reato. Ma a noi pare, che senza stabilire un *nesso ideologico* fra il primo ed il secondo reato, nei casi in cui la recidiva debba considerarsi come circostanza aggravante, sia impossibile trovar un fondamento di legittimità alla ragione dello aggravio. Si dica pure da questi illustri criminalisti, che la pena si aggravi in nome dell'uguaglianza giuridica frai diritti degli uomini che violano il diritto, non attuatasi per la minor sensibilità del delinquente, ma è certo che sempre del primo reato si tien conto contro il colpevole per aggravar

(1) Brusa, *La recidiva.*

Digitized by Google

la pena per il secondo. Anche ammesso, che una pena minore della reale sia stata inflitta al delinquente per il primo reato, non perciò crediamo venga giustificato l'aumento di pena per il secondo. Potè essere errore dei giudici, potè essere minore sensibilità del reo alla pena, poterono essere molte altre circostanze le cause che impedirono alla pena primitivamente inflitta di produrre i suoi benefici effetti sul delinquente; ma tutte queste circostanze per sè sole non bastano a nostro modo di intendere per la giustificazione dello aggravio della pena. In base a qual principio di giustizia si può punire il recidivo, se il giudice nel condannarlo pel primo reato fu mite? In base a qual principio di giustizia si può punire di più il recidivo, sulla supposizione che la pena legale inflitta non abbia prodotto i suoi effetti, per eccezionale insensibilità del reo?

Secondo noi, nei casi in cui la recidiva costituisce una circostanza *aggravante*, quando cioè essa ci rivela una maggior perversità del delinquente, una tendenza anti-giuridica permanente, è una circostanza estrinseca senza dubbio al secondo reato, guardato unicamente negli elementi costitutivi, ma è una circostanza che ha un peso sulla bilancia della giustizia quando si guarda il delinquente che deve rispondere delle azioni criminose commesse, e quando il secondo reato non si considera per sè stante, ma in rapporto al suo autore. E così considerando il reato, non ci sembra molto chiara la dottrina che ritiene la recidiva una circostanza che aggrava unicamente la *pena*.

Noi accogliamo la distinzione fra circostanze attenuanti la pena e circostanze attenuanti la responsabilità, ma non crediamo che la stessa distinzione possa farsi per le *aggravanti*. Ogni avanzamento di pena non può essere, che la conseguenza di un aumento della quantità politica, determinato sempre dallo aumento della forza *morale soggettiva* del reato: non vi sono dunque circostanze aggravanti la *pena*. Ma sarà allora la recidiva una circostanza aggravante la *imputazione*? Preso questo vocabolo nel senso in cui è accolto dai criminalisti, certo che no, perchè un reato si imputa al suo autore col complesso degli *elementi essenziali* che lo costituiscono, e il fatto della *recidiva* non entra fra questi. Noi crediamo però che debba distinguersi *imputazione* da *responsabilità*; la prima si riferisce al *reato* di cui il delinquente è riconosciuto autore, la seconda si riferisce non solo a questa ma a tutte le altre circostanze che riguardano l' *agente* e che hanno una importanza

Digitized by Google

per la giustizia penale (1). E queste circostanze non possono dirsi *aggravanti* la *pena* ma aggravanti la *responsabilità*.

L'illustre Mancini nella sua Relazione sul Progetto del codice penale faceva alcune importanti considerazioni intorno alla recidiva, che fanno al nostro proposito. Osservava egli, che nel recidivo non è la *pena* che per sè medesima si rivela insufficiente, ma è la rinnovata azione delittuosa che manifesta in lui malvagia e perniciosa persistenza nello sfregio alla legge. Questo carattere di maggior pravità si presenta in coloro che si dimostrano governati dalla stessa passione, donde il cresciuto pericolo della società. Ed aggiunge ancora il Mancini, che secondo questo concetto l'aggravante si avvicina meglio al suo scopo, perchè si dimostra che il legislatore non trascura nel contemplare la nuova azione delittuosa, l'elemento *morale* del reato: nè ha ragion d'essere il rimprovero che comunemente si fa alla teoria della recidiva di influire sulla pena per considerazione di circostanze estranee al reato. Conclude col dire, che nella *recidiva* intesa nel vero senso giuridico vi è un nesso fra il primo ed il secondo reato ch'è il *medesimo pravo impulso*.

Come vedesi, il Mancini cerca la ragione dello aggravio di pena nel caso di recidiva e la trova nella malvagia *persistenza* di offendere l'ordine giuridico, la quale rivela la maggior temibilità del delinquente e desta maggiore allarme sociale. Il Mancini però vuole che frai varî reati vi sia un nesso intimo e lo trova nel *medesimo pravo impulso* e sostiene che ad istituto giuridico non possa essere elevata, in conseguenza, che la sola *recidiva specifica*.

Conveniamo coll'illustre Mancini sulla *ragione* dell'aggravio, cioè la *malvagia persistenza* nel mal fare, ma non troviamo ragione per ritenere la recidiva *specifica* come la sola che possa considerarsi come *istituto giuridico* per sè stante. La *malvagia persistenza* al mal fare può manifestarsi sotto forme diverse e quindi colla perpetrazione di reati di natura varia. Ed infatti l'esperienza ci ammaestra che il maggior numero dei recidivi sono autori di reati determinati da *spinte criminose* diverse. Il Mancini forse preoccu-

---

(1) La distinzione tra *imputazione* del delitto e *responsabilità* del delinquente sembraci di capitale importanza nella scienza, perchè senza di essa riesce praticamente impossibile l'applicazione delle idee moderne di diritto criminale e non facile la ricerca del principio scientifico giustificativo di alcune teoriche fondamentali giuridiche. Vedi anche Pugliese, *Studii di diritto penale*.

Digitized by Google

pato delle obbiezioni fatte contro lo aggravio della pena, cercando un *nesso* fra il primo ed il secondo reato, è stato necessariamente tratto a considerare come vero istituto giuridico la recidiva *specifica*, lasciando in quanto alla recidiva *generica* che il giudice possa applicare anche il *massimo* della pena stabilita per il secondo reato.

Noi però non crediamo che sia necessario il nesso voluto dal Mancini per elevarsi la recidiva ad istituto giuridico per sè stante, bastando la *persistenza* nel mal fare, rivelatrice di una maggiore *perversità* del deliquente, a giustificare la sanzione di disposizioni speciali pel *recidivo*.

La necessità di uno stretto legame fra il primo ed il secondo reato può essere sostenuta da coloro che nella recidiva vogliono vedere una circostanza aggravante l'*imputazione*. Ma questo nesso non è possibile trovarsi mai, quando si considera la *imputazione*, poichè, come ben dice il Carrara, aumentare l'imputazione vuol dire aumentare la *quantità* del delitto, ma la quantità del delitto è tale quale la costituiscono le circostanze del fatto.

Ciò adunque che deve essere riguardato per trovare il fondamento di legittimità dell'istituto giuridico della recidiva, non è il *reato*, ma il *delinquente*, non è la *imputazione*, ma la *responsabilità* di lui di fronte al potere sociale per i reati commessi. Ed allora si vedrà, che sebbene il secondo reato non possa imputarsi al recidivo in più di quanto risulta dagli elementi che lo costituiscono, nondimeno il recidivo deve essere sottoposto ad una pena più grave, di quella che gli si dovrebbe infliggere per il secondo reato, perchè egli è più temibile degli altri delinquenti. Non è adunque a parlare nè di aggravante la *pena*, nè di aggravante la *imputazione*. Un aumento di pena non si comprende, quando non vi è un aumento nelle forze costituenti il reato, come non si comprende una *imputazione* più grave, quando non vi sia una circostanza concorrente nell'azione criminosa che valga ad aggravare l'elemento *morale* di essa.

Ed or facendo applicazione di queste idee alla dottrina da noi esposta intorno alla soluzione del problema fondamentale della recidiva, diciamo che nei casi in cui la recidiva può elevarsi ad istituto giuridico, quando cioè si tratta di delinquenti *abituali*, di delinquenti che mostrano una proclività al delitto, in quei casi la recidiva è da considerarsi come una circostanza *aggravante* la *responsabilità*, anzichè la *pena* o l'*imputazione*.

Digitized by Google

Questo modo di considerare la *recidiva* pare che sia il portato necessario del modo come oggi debba essere studiato il problema della *responsabilità penale*. È prevalsa fin oggi nella scienza la considerazione del *delitto* come azione per se stante, ed in seconda linea si è posta la considerazione del *delinquente*; mentre a risolver il problema della penalità in modo conforme ai bisogni della difesa dell'ordine giuridico è necessità avere presente il *delitto* ed il *delinquente*.

Secondo adunque il nostro modo di pensare non la sola recidiva *specifica*, ma anche la *generica* nei casi da noi cennati può elevarsi ad istituto giuridico, e nei casi in cui la recidiva non presenta i caratteri da noi indicati per elevarsi ad istituto giuridico, ma costituisce una circostanza grave che autorizza il giudice ad infligger il massimo della pena stabilita per il secondo reato, e a togliere al delinquente il beneficio di qualche circostanza *attenuante*, essa costituisce sempre una circostanza che aggrava la *responsabilità*. È nel *delinquente* che deve cercarsi il nesso frai delitti commessi e non in questi, per trovare il fondamento di legittimità dello aumento di pena nella *recidiva*.

§ 7.

Un'altra questione, di cui noi già abbiamo fatto cenno, molto agitata e diversamente risoluta dagli scrittori e dalle legislazioni, è la seguente; per esservi *recidiva* bisogna che fra il primo ed il secondo reato vi sia *identità specifica* o basta *l'identità generica*?

Per non scendere ad un esame minuto delle opinioni degli scrittori e delle disposizioni legislative che ammisero o la *recidiva generica* o la *specifica* o tutte le due insieme, ricordiamo la dottrina del Mancini esposta nella relazione che precedea il progetto di codice penale. L'illustre criminilista ritiene, che la *recidiva* nel vero senso della parola, la *recidiva* che possa essere elevata ad istituto giuridico non può essere che la *specifica*, perchè in essa si riscontrano tutti quegli elementi che sono necessari per sostenere la legittimità di un tale istituto, ed è perciò che egli richiedeva per l'esistenza della recidiva, che il reato posteriore fosse determinato dal *medesimo pravo impulso* dell'antecedente. Riconosceva tuttavia che la *recidiva generica* potesse essere dal magistrato ritenuta quale circostanza *aggravante*.

Digitized by Google

Noi già abbiamo fatto una fugace osservazione contro tale dottrina, ed or crediamo utile aggiungere qualche altra considerazione per risolvere la questione proposta.

Posto come principio fondamentale della recidiva il bisogno di una più grave punizione per la maggior pervicacia del delinquente nel *male giuridico*, per la sua maggiore *temibilità*, non giungiamo a comprendere perchè a costituire la *recidiva* faccia bisogno dell' *identità specifica* dei reati commessi. Nella dottrina del Mancini si scorge per lo meno una ragione, per noi però infondata, quella cioè di trovare un*nesso psicologico o giuridico* fra i reati nello *stesso pravo impulso*, ma nelle opere di altri crimalisti a noi non sembra che si trovi una ragione abbastanza valida per giungere a quella conseguenza.

Noi adunque crediamo, che è un voler restringere di molto la *nozione* della recidiva in danno della *reintegrazione* dell'ordine giuridico ed in contraddizione ai sommi principi di giustizia sociale, quando si ricerca la *identità specifica* dei reati per esservi *recidiva*. Crediamo, che *razionalmente* e *sperimentalmente* sia impossibile giustificare un tale insegnamento e prova ce ne offre, per quanto ci sembra, l'istesso Mancini, che è stato costretto a riconoscere anche la recidiva *generica* come una circostanza *aggravante*.

Allo scopo di aggravare la pena per una maggior persistenza nel delitto non è necessario, a nostro modo d'intendere, nè che i reati commessi siano *congeneri* o *somiglianti*, nè che siano della stessa *specie*; l'importante si è di vedere se per il reato commesso, dopo una prima condanna, il delinquente riveli persistenza nel mal fare e quindi si mostri più *temibile* degli altri delinquenti o più *pericoloso*, come dice il Mancini. E gli annali giudiziari ci offrono moltissimi esempi di questa categoria di delinquenti, autori di reati di *specie diverse*. Non vogliamo poi lasciarci sfuggire l'occasione di dire, che talora la persistenza nella stessa specie di reato potrebbe esser conseguenza di *alienazione mentale* ed allora non sarebbe più il caso di parlare di *recidiva* nel senso *giuridico* della parola.

Ma se noi siamo fautori di una *nozione* estesa della recidiva censuriamo tuttavia acremente quelle legislazioni e quei criminalisti, che distinguono diverse *ipotesi* di recidiva, muovendo dal criterio della diversità di pena inflitta al reato e trattano di recidiva da *crimine* a *crimine*, da *delitto* a *delitto*, ecc. ecc. È forse la na-

Digitized by Google

tura e la gravità della pena il criterio sicuro e razionale della maggiore perversità del delinquente? Un delinquente può, dopo essere stato condannato per un delitto, commettere altro delitto e non essere perciò maggiormente *temibile*, o *persistente* nel mal fare.

Se si vuole essere *sperimentalisti* davvero, non bisogna mutilare i fatti per farli rientrare sotto ristrette formule giuridiche, perchè allora nella pratica giudiziaria si incorre facilmente nella ingiustizia delle punizioni, nel tempo stesso che si arreca grave detrimento all'*ordine giuridico*. Le formule giuridiche e legislative debbono essere abbastanza estese da lasciare campo ai magistrati ed ai giuristi di potere abbracciare la indefinita varietà delle circostanze delittuose.

Non crediamo noi adunque esatto, che si distinguano diverse specie di recidiva, essendo sufficiente che si stabilisca un principio generale per tutti i *reati* o per dire meglio per tutti i *delinquenti*. Così si eviteranno inoltre incongruenze nella PRATICA GIUDIZIARIA e nel *sistema punitivo*.

Anche per chi commette, dopo una condanna per lieve reato (es. *contravvenzione*), un altro lieve reato può darsi luogo ad un aggravio di pena; come potrebbe essere inutile un aggravio di pena per colui che dopo aver subìto condanna per *delitto* commetta un *crimine*. In quest' ultimo caso solamente se la prima pena, perchè lieve, non ebbe efficacia di *emenda giuridica*, potrebbe averla la seconda che si infliggerà per il crimine; mentre nel primo caso in cui può trattarsi di un individuo che incomincia ad avviarsi nella strada del delitto, la maggior gravità della seconda pena potrebbe essere efficace rimedio contro la tendenza al mal fare.

Vedesi adunque come il distinguere per formule astratte sia dannoso, e come sia utile lasciare che il magistrato giudichi per ogni caso speciale, se debba o no aggravarsi la pena. E sono state appunto queste distinzioni infondate che hanno dato argomento ad alcuni penalisti a combattere come assurdo l'istituto giuridico della recidiva, non accorgendosi costoro del sofisma in cui incorrevano nel ritenere erroneo un principio giuridico solo perchè alquanto deboli fossero le ragioni addotte da alcuni fra coloro, che se ne fecero sostenitori.

Digitized by Google

§ 8.

La materia della recidiva offre occasione a trattare altro quesito importante, se cioè debba ritenersi recidivo colui che fu solamente *condannato* o colui che pienamente espiò la *pena*. Il chiarissimo Prof. Tolomei osserva: « Parrebbe in massima, che tali siano e l'uno e l'altro, perchè ambedue fanno già conoscere di avere l'inclinazione al male e di non essersi ravveduti in forza del precedente processo. L'avere anche scontata la pena parrebbe una circostanza aggravante e non una condizione essenziale alla recidiva. E ciò ammesso, ne viene che un maggior rigore a prevenzione, a correzione e a controspinta deve essere usato contro colui che delinque anche dopo di avere già patita la pena. Il quale riflesso giova pure a sostegno dell'altra opinione, che cioè la recidiva sia da prendersi nel lato senso anzichè nel solo ristretto; perciocchè senza riguardo all'indole del commesso reato, devesi ritenere d'animo perverso nei fatti dolosi, o trascurato ed indifferente nei colposi, chi colpito una volta da condanna non volle in seguito astenersi dal delinquere, o non pose maggiore attenzione ad evitare la colpa (1) ». Ed il Chiarissimo Ellero osserva a sua volta; « Ciò che persuade ad aggravare la pena del recidivo è principalmente la constatazione indubitata, che per lui sarebbe insufficiente la pena ordinaria; onde pare (affinchè la si avesse codesta prova) che non la sola precedente *condanna*, ma anche la *espiazione* della medesima occorresse ad integrare il concetto della recidiva, o almeno si dovesse variare l'aggravamento tra recidiva da sentenza e recidiva da pena (2) ».

Senza ricorrere all'autorità di altri scrittori e senza cennare la dottrina di quegli altri criminalisti che richiedono come condizione essenziale alla recidiva la *espiazione completa* della pena, faremo alcune considerazioni colla guida dei due sullodati scrittori.

Stando all'esperienza, dobbiamo ammettere col Prof. Tolomei che in massima tanto colui che commette un secondo reato dopo la condanna, quanto l'altro che lo commette dopo la espiazione della pena fanno conoscere di avere inclinazione al male. Cotesto prin-

(1) Tolomei, *Diritto e procedura Penale*, Padova, 1874.

(2) Ellero, *Opuscoli criminali;* 1874.

Digitized by Google

cipio però nei casi speciali potrebbe avere delle eccezioni più o meno estese, onde noi vorremmo che dal legislatore si riconoscesse la figura della recidiva tanto nell'una quanto nell'altra ipotesi, lasciando libertà al magistrato di approvare i fatti e di giudicare, se la ricaduta nel delitto sia stata effetto di una permanente tendenza al mal fare. In una parola noi crediamo che la recidiva può essere ritenuta come circostanza aggravante che giustifica la sanzione di speciali pene, tanto nel caso che abbia avuto luogo dopo la condanna o invece dopo la espiazione della prima pena. D'altro lato riteniamo che una distinzione sia da farsi come appunto è stata fatta dagli illustri criminalisti indicati tra l'un caso e l'altro. Il Tolomei insegna, che lo avere anche scontata la pena parrebbe una circostanza aggravante, e l'Ellero osserva che si debba variare l'aggravamento tra recidiva da *sentenza* e recidiva da *pena*, or noi riteniamo che nei casi in cui la ricaduta nel delitto accenna ad una maggiore perversità del delinquente e rende legittima l'applicazione della disposizione di legge relativa ai delinquenti *abituali*, quando la pena pel primo reato sia stata espiata, il magistrato debba avere facoltà di applicare il massimo della pena, se scorge che la pena antecedente non abbia avuto efficacia sull' animo del delinquente.

§ 9.

Una questione intimamente connessa alla precedente è questa: si dà luogo a recidiva anche nel caso in cui sia trascorso un certo tempo tra l'espiazione della pena e la perpetrazione del secondo reato? Il Tolomei crede che sì, e scrive: « la ragione per cui si accresce la responsabilità del recidivo, mi fa inclinare ad ammettere il parere che al tempo si debba aver riguardo; e che il lungo intervallo debba togliere al nuovo reato la qualità di recidiva (1) ». Anche il Mancini nel suo Progetto, seguendo il codice toscano, anzionò cotesta dottrina, e nella sua Relazione osservava: « sia qualsivoglia il fondamento razionale che si assegni alla recidiva, è chiaro che questo viene a mancare, o almeno perde assai della sua forza, ognorachè la vita onesta tenuta per lunghi anni, da che fu scontata la prima pena, dimostra che i patimenti della repressione ordinaria furono efficaci. D'altronde non si riscontra in

(1) Tolomei, *op. citata.*

Digitized by Google

tale ipotesi quella pervicacia nel male, che denota nel delinquente maggiore dolo, o lo rende più pericoloso alla società ». Infatti nel Progetto all'art. 84 stabilivasi non doversi valutare per costituire la recidiva le condanne a pena criminale, o correzionale, dopochè dal giorno in cui la pena fu scontata od altrimenti estinta, siano decorsi dieci anni nelle pene criminali e cinque nelle pene correzionali.

Conveniamo, che il tempo trascorso dalla espiazione di una pena fino alla commissione di un nuovo reato possa rivelare che il delinquente non sia davvero un individuo pericoloso; ma non crediamo giusto che in un codice si stabilisca in modo assoluto che il semplice trascorso del tempo torni a beneficio del delinquente. Sarebbe utile apporre una condizione per l'applicazione di un disposto di legge ispirato a quel principio, es. *la onesta condotta;* ovvero lasciarne l'applicazione al prudente arbitrio del Magistrato.

§ 10.

Un altro quesito, che merita esame, è il seguente; vi può essere recidiva, trattandosi di reati *colposi?* La maggior parte dei criminalisti sostiene la negativa, muovendo dal principio fondamentale giustificativo del maggiore aggravio della pena, cioè la maggiore *temibilità* del delinquente recidivo. E nel silenzio della legge penale su questo riguardo, il Nicolini, il Roberti, il Pessina ed altri insegnarono che l'aggravamento della recidiva ha di mira i soli malefici dolosi, fondandosi sulla maggior perversità nel delinquere e non può estendersi ai delitti seguiti per colpa e contra la intentenzione del delinquente. Il Tolomei pare che non creda assurdo un aumento di pena nel caso di recidiva da reato *colposo* in reato *colposo,* perocchè nel passo sopra citato, in cui discorre della ragion di aggravare la pena dippiù, quando dal delinquente, si era già scontata la prima pena, osserva che senza riguardo all'indole del reato commesso devesi ritener d'animo perverso nei fatti dolosi, e trascurato ed indifferente nei colposi, chi colpito una volta da condanna non volle in seguito astenersi dal delinquere e non pose maggiore attenzione ad evitare la colpa.

A prescindere dalla questione se i così detti reati *colposi* debbano essere cancellati dal codice penale, come appunto noi crediamo ed altrove abbiamo sostenuto, osserviamo che una volta

Digitized by Google

ammessa la punibilità dei reati *colposi* non riesce assurdo lo ammettere un aggravio di pena quando si tratti di ricaduta da un reato *colposo* in altro reato *colposo* (1). Ed invero la pena inflitta per questa categoria speciale di reati non può avere altro scopo che quello di rendere meno trascurato e meno indifferente per lo avvenire, chi per negligenza offese il diritto altrui. Or quegli che dopo avere subìto condanna per reato colposo offende altra volta per *negligenza* i diritti altrui, mostra in taluni casi di non aver subìto un utile ammaestramento dalla inflittagli punizione; onde la ragione di aggravare la pena per il secondo reato pare che sia legittima.

Non lo stesso si può dire invece quando dopo la condanna per fatto doloso si cade in un reato colposo o viceversa, perchè in tale caso manca la ragione di aggravare la pena, non rivelando il delinquente persistenza nel mal fare o nell' essere trascurato od indifferente. Bene avea fatto perciò il Mancini nel suo Progetto di codice penale, quando stabiliva che la condanna per reati *volontari* rispetto alle condanne per reati *involontari*, e viceversa, non dovessero valutarsi per costituire la recidiva. Non vi sarebbe in nessun dei casi cennati ragione di aggravare la pena.

§ 11.

Si è ritenuto anche da molti criminalisti che non si dà luogo a recidiva, quando si tratta di reato punito con legge *speciale*, per il quale fu riportata dal delinquente condanna irrevocabile, e di *reato comune*. E ciò si è sostenuto perchè si è cercata una certa *analogia* fra i reati commessi. Il Mancini nel suo progetto diede posto ad una disposizione speciale su tale argomento, stabilendo che non debbano valutarsi per costituire la recidiva le condanne proferite dai *tribunali militari* per reati puramente militari previsti nel progetto o dai *tribunali stranieri*.

A volere esaminare attentamente la questione, senza dimenticare il principio fondamentale su cui si regge l'aggravante della recidiva, bisogna riconoscere che in generale non possa ammettersi che la condanna subìta per reato speciale non abbia influenza

(1) Vedi il nostro lavoro. *La psicologia e l'avvenire della scienza criminale, nell'Archivio di psichiatria, scienze penali*, ecc., an. II.

Digitized by Google

alcuna sulla responsabilità del delinquente che commette un reato comune. Dipende dalle circostanze di fatto, dalla natura del reato commesso rivelatrice dell'indole del reo, il vedere se sia il caso di aggravare o meno la pena pel recidivo. Certi reati militari hanno dei *moventi anti-giuridici* di una certa gravità, moventi che riscontransi spesso nei delinquenti comuni, onde non sarebbe molto esatto lo stabilire l' esclusione dell' *aggravante* nel caso di concorso di reati di natura diversa e regolati da leggi speciali.

E crediamo ancora che anche nel caso di sentenza proferita da tribunali *stranieri*, quando è riconosciuta la legittimità della condanna tanto nella *forma* del procedimento quanto nel *merito*, potrebbe ammettersi l'aggravante, se il delinquente rivelasse persistenza nel mal fare. Il Mancini nella sua Relazione osserva, che « coloro che per un antecedente reato furono giudicati puniti da un Tribunale straniero, non possono considerarsi come recidivi per un nuovo reato, che si giudichi dai Tribunali del Regno, imperocchè recidiva non esiste se non a condizione della piena legalità e regolarità del giudizio e della condanna, cui fu il colpevole precedentemente sottoposto; e di tale condizione non avvi giuridica certezza, se non quando giudizio e condanna ebbero luogo nel Regno e per opera dei magistrati italiani ».

La conclusione del Mancini ci sembra troppo assoluta, perchè pare che egli voglia negare ogni efficacia alle sentenze dei tribunali stranieri, mentre sarebbe giusto ammetterla tutte le volte che la sentenza straniera fosse dai nostri magistrati giudicata conforme alle leggi del luogo dove fu emanata e il reato fosse di natura tale che messo in rapporto col nuovo reato commesso, concorrerebbe, secondo le nostre leggi, a dimostrare la maggiore temibilità del delinquente.

Non vi ha dubbio che tutte le nazioni debbono concorrere all'attuazione della giustizia, alla reintegrazione dell'ordine giuridico, perchè vi è vincolo di solidarietà fra esse, ma è certo d'altro lato che ciascuna nazione ha un modo speciale di sentire la gravità delle offese al diritto e quindi un modo diverso di giudicare di queste, onde mal si avviserebbe chi volesse attribuire alle sentenze di tutte le nazioni la stessa efficacia *morale*, *giuridica* e *politica*. Ecco perchè noi abbiamo creduto doversi riconoscere un'efficacia condizionata alle sentenze straniere in ordine alla recidiva. E le condizioni sarebbero due; 1ª legittimità della sentenza di condanna; 2ª rivelazione di una maggiore perversità nel delinquente.

Digitized by Google

§ 12.

Altro quesito da doversi esaminare è quello riguardante l'*amnistia*. Trattasi di sapere, se le condanne a pene estinte per *amnistia* debbano valutarsi per costituire la recidiva.

In ordine alla *grazia* ed all' *indulto* è comune insegnamento, sancito nelle vigenti leggi, che coloro che dopo avere goduto di quedue modi d'*indulgenza sovrana* per reati o per pene inflitte con sentenza, commetteranno nuovi reati, si considereranno come se non avessero goduto degli *indulti* od ottenuta la *grazia*, e saranno giudicati e puniti come *recidivi*. Codesta dottrina ha solide fondamenta. Chi, non ostante il favore ottenuto della grazia o dell' *indulto*, continua nel mal fare mostra tal *perversità* di animo da attirarsi i giusti rigori della lègge penale. Se non che noi crediamo che non bisogna dare un'applicazione assoluta, incondizionata, a questa dottrina, ma bisogna sottoporla alla condizione che col secondo reato il delinquente riveli pervicacia nel male. Ed infatti il secondo reato od anche il primo potrebbe essere stato determinato da *moventi* di indole *anti-giuridica* non molto grave, e allora un aggravio di pena potrebbe riuscire *inutile* e quindi *ingiusto*.

È a dirsi lo stesso della *amnistia*? Il Mancini osservava nella sua Relazione; « non mancano a questo proposito opinioni e disposizioni contrarie, fondate principalmente sopra considerazioni morali, imperocchè parve a taluno che colui, il quale torna a delinquere dopo una amnistia sovrana, trovasi anzi in condizioni più sfavorevoli che ogni altro recidivo, e meriti di essere più rigorosamente trattato, perche alla gravità del nuovo reato aggiunge la ingratitudine verso la sovrana clemenza. Ma ad esempio di altre legislazioni e di altri Progetti, si è il Progetto presente inspirato ad un principio più elevato che è quello di non limitare in alcuna guisa i benefici effetti della indulgenza del Principe, e di non lasciare perciò alla precedente condanna, estinta per ragioni di ordine generale, nè pure la virtù di influire sulla valutazione del novello malefizio ».

Non crediamo potersi accettare la opinione del Mancini, quando ci facciamo a considerare lo esercizio del magistero punitivo non *astrattamente*, ma nella *vita sociale*. Per quanto gravi possano essere le ragioni d' *ordine generale* che determinino il Sovrano ad

Digitized by Google

emanare un decreto di *amnistia*, esse non avranno la virtù di distruggere la realtà, di fare ritenere come non perverso colui che tale si mostra colla perpetrazione di un secondo reato. La politica esige in certe evenienze che si estingua l'*azione penale* o le *pene* già inflitte per evitarsi mali maggiori, ma essa non può avere nessuna influenza quando si tratta di giudicare, per il reato posteriormente commesso, il delinquente amnistiato. L'*amnistia* ha prodotto i suoi effetti *politici*, ha risposto alle esigenze del tempo, ma altri effetti non può produrre oltre di quelli, perocchè ne verrebbero scossi i principi fondamentali della scienza, e si accorderebbe al delinquente un beneficio che non merita e che non sarebbe imposto del resto da *necessità politica* alcuna. Se l'*amnistia* fondasi sopra *ragioni politiche*, essa non può produrre effetti che sorpassano le esigenze della *politica*, il che appunto avverrebbe, se si volesse col Mancini dare ad essa la virtù di influire sulla valutazione del secondo malefizio. Non fa poi mestieri notare che l'*amnistia*, di cui facciamo qui discorso, è quella che estingue la *pena*, perchè per i principi sopra espressi e comunemente accettati non si dà luogo a *recidiva* se non quando una condanna è stata già emessa contro il colpevole ed è passata in *giudicato*.

Ciò che si è detto per l'*amnistia* vale con maggior ragione per la *prescrizione* delle condanne. Il principio fondamentale è lo stesso.

§ 13.

Un ultimo tema da trattare in ordine alla *recidiva* è quello riguardante la *pena*. Ma neanco su ciò sono concordi gli scrittori ed i codici, e la divergenza, a nostro modo di comprendere, deriva da un fatto, da quello cioè di voler risolvere le quistioni penali astrattamente, anzichè in base a studi sperimentali e di osservazione sui *delinquenti*, i soli studi che possono illuminar la mente tanto dei *criminalisti*, quanto dei *penologisti*.

E come si potrebbero invero introdurre riforme nel sistema penitenziario senza una conoscenza adequata della natura del delinquente? Gli studi che oggigiorno si fanno su questo obbietto in tutte le nazioni civili sono la prova più convincente della necessità dei risultati dell' *antropologia criminale* per risolvere scientificamente ed in modo utile alla sicurezza sociale i gravi problemi della penalità.

Digitized by Google

Or per non essersi dai criminalisti fatto uno studio profondo dei delinquenti, le risoluzioni di non poche questioni di giure criminale sono state varie e talora in senso opposto. Ciò è avvenuto appunto anche per la questione della *pena* da infliggersi per la *recidiva*.

Alcuni criminalisti vorrebbero che per i *recidivi* dovesse stabilirsi una pena *accessoria* speciale, altri che la pena da infliggersi per il reato si aumentasse nella sua *quantità*, sempre però nella stessa *specie*; non mancano poi di coloro che ammettono nel caso di recidiva il passaggio dalla pena ordinaria alla *specie* o al *grado* superiore di pena; e vi sono anche alcuni che credono che debbano lasciarsi al giudice due punti frai quali possa spaziare nell' applicazione della pena in tutti i casi di *recidiva*. Nei vari codici europei noi troviamo sanzionato l'uno o l' altro di questi sistemi, ed in alcuni comulativamente due o più di essi. È utile però l'osservare che in qualche codice, come ad es. quello greco, la recidiva non ha titolo proprio, non forma cioè istituto giuridico per sè stante, ma vi sono alcune disposizioni speciali per le recidive in taluni delitti.

Noi non crediamo che possa accogliersi alcuno di quei sistemi per farne un' assoluta applicazione a tutti i casi di *recidiva*. Bisogna che le pene, sia in riguardo alla *quantità* sia alla *qualità*, siano stabilite *possibilmente* in modo tale che si adattino all' indole dei delinquenti. Quando ciò si ottiene, si è fatto un gran progresso nelle legislazioni, poichè sarà rimossa la *barbarie* e la *inutilità* di alcune pene, e l' ordine giuridico verrà *reintegrato* di fatto, e non a parole.

Or per risolvere il problema sulla *pena* da applicarsi ai *recidivi* bisogna richiamare ciò che sopra si è detto intorno alle *categorie* dei delinquenti e all' importanza giuridica e politica della recidiva dei delinquenti appartenenti ad una o ad un' altra di quelle categorie. Si vedrà allora che nel caso di un delinquente *folle o semifolle*, che ricade nel delitto, bisogna applicare la reclusione in un *manicomio criminale*, e che non si dà neppure luogo ad aggravio di pena, quando il primo o il secondo dei reati commessi fu effetto di alienazione mentale. Nel caso che la *recidiva* sia di tal natura che riveli l' indole *incorreggibile* del delinquente, allora è da applicarsi la misura eccezionale della *reclusione perpetua* dell' individuo in uno stabilimento d'*incorreggibili*, o, mancando questo, in

Digitized by Google

un luogo di pena a tale scopo stabilito. È solo per il caso, in cui la recidiva è indice dell' *abitudine* al delitto, che essa deve formare obbietto di disposizione particolare nel codice, perchè si ha da fare allora con delinquenti che non possono segregarsi per sempre dal consorzio civile, ed ai quali tuttavia in riguardo alla loro speciale condizione bisogna applicare una speciale misura di rigore. E noi crediamo, che in tali casi è inutile il passaggio da un grado di pena all'altro, o da una specie all' altra, ma bisogna invece rendere più grave la pena stabilita dal codice per il secondo delitto, con restrizioni speciali nella condotta di vita. La *segregazione cellulare* per un tempo più o meno lungo, secondo i casi, potrebbe essere un opportuno rimedio per tentare la *emenda giuridica* del delinquente. Per le pene minori si potrebbe prolungare il tempo di espiazione, come si trova stabilito dal codice vigente.

In tutti gli altri casi, cioè quando la recidiva non rivela l'*abitudine* del delinquente al mal fare, si potrebbe lasciare facoltà al giudice di spaziare fra i due estremi della pena stabilita per il secondo reato; sistema, che l' Haus erroneamente voleva applicato per tutti i recidivi che mostrassero persistenza nel delitto.

Il già detto basta a mostrare la verità di quanto si è esposto, che cioè per giungere ad ottenere un sistema opportuno di rimedi *repressivi* contro i recidivi, bisogna uno studio serio ed accurato dell' indole dei delinquenti, il che ancora, a dire il vero, non si è convenientemente fatto.

§ 14.

Ed or è tempo di dare alcune conclusioni generali sulle idee, che brevemente abbiamo manifestato sopra alcune quistioni intorno alla recidiva, acciò esse meglio possano essere comprese, e di aggiungere alcune riflessioni sulle obbiezioni che potrebbero muoversi.

Il principio fondamentale giuridico in materia di *recidiva* si è il seguente: la recidiva non è per sè stessa *circostanza aggravante*, perchè non sempre è la conseguenza di una maggior perversità d' animo del delinquente o di una permanente sua tendenza al mal fare, onde non puossi dal legislatore stabilire unica norma per regolare tutti i casi di recidiva.

In taluni casi la recidiva è circostanza di niuna importanza giu-

Digitized by Google

ridica, in certi altri è circostanza gravissima che giustifica l'applicazione di pene severe contro il delinquente, fra le quali l'*eliminazione* perpetua di lui; vi sono dei casi in cui essa è una circostanza *aggravante*, che attira sul delinquente pene gravi speciali, e talora infine è circostanza che aggrava lievemente la responsabilità. È nel penultimo caso che la recidiva deve formare obbietto di una *disposizione speciale* nel codice penale.

Come si vede, perchè le pene da infliggersi ai recidivi possano riuscire efficaci, e rispondere ai bisogni della *tutela giuridica*, non può il legislatore esser troppo minuzioso nelle sue statuizioni, ma deve dettare alcune norme, lasciando che il magistrato ponderi le circostanze del fatto ed applichi la giusta pena.

Stabilite queste idee fondamentali intorno alla recidiva, per la soluzione delle questioni che possono sorgere in tale materia, bisogna assumere come criterio direttivo l'indole del delinquente, la di lui *temibilità*.

La *scienza* intanto deve venire in soccorso del giudice, giacchè la legge *positiva* non può in brevi disposizioni comprendere tutte le ipotesi giuridiche. Se si vuole un codice informato a principi *astratti*, contenente norme *assolute*, ed allora riesce agevole mettere limiti insormontabili al giudizio del magistrato, ma grave detrimento ne soffrirebbe la giustizia, perchè spesso il meritevole di grave pena verrebbe punito allo stesso modo di colui che si rivela meno persistente nel delitto, e meno *temibile*. Ma se invece si desidera un codice che non riesca ingiusto nella sua applicazione, se si vuole che le disposizioni legislative siano rettamente applicate nei casi pratici, bisogna stabilire poche norme direttive e fidare nel senno del magistrato.

Ma una obbiezione prevediamo ed è la seguente; pur accettando cotesto sistema un gravissimo inconveniente si presenta, quello cioè di sostituire al legislatore il *giudice*, di abbandonare allo *arbitrio* del magistrato il governo di un *istituto giuridico*, che è di somma importanza ai fini sociali, perchè dalla retta applicazione delle norme concernenti la *recidiva* si ottiene diminuzione di reati, si preserva la società dagli attacchi di delinquenti in gran parte perversi. Si aggiunge anzi dagli oppositori, che col sistema proposto si respinge la scienza criminale ai tempi della vecchia pratica, quando le circostanze attenuanti ed aggravanti erano in massima regolate tutte *ex arbitrio judicis*.

Digitized by Google

Grave è l'obbiezione, perchè tocca una delle più gravi questioni vivamente agitate nella scienza, se cioè debba lasciarsi al magistrato ampia facoltà di ammettere o meno circostanze *aggravanti* ed *attenuanti* secondo il suo prudente arbitrio, e lasciare una latitudine nella graduazione delle pene, acciò egli possa spaziare fra il *minimo* ed il *massimo*, o invece debbasi stabilire un sistema di *aggravanti ed attenuanti forzate* e limitare la facoltà del magistrato nello apprezzamento dei fatti.

Diverse sono le opinioni e sostenute con validi argomenti da illustri criminalisti. Noi non le accenniamo, perchè inutile cosa sarebbe il farlo nell'attuale disamina. Ci preme però l'osservare che la questione cennata in tema di *recidiva* acquista una maggior importanza, in quanto che la recidiva, secondo buona parte dei criminalisti, non è una *presunzione* di *maggior perversità*, ma *prova* di essa, e quindi non sarebbe per questi criminalisti il caso di lasciare allo arbitrio del magistrato l'applicazione di una più grave pena. Ricordiamo sul proposito, che un illustre magistrato francese il Bonneville, deplorando il grande aumento nel numero delle recidive e dei delitti per la facoltà data al giudice di ammettere a suo arbitrio le circostanze attenuanti, osservava che un sistema di aggravanti più o meno *forzate*, più o meno *inevitabili*, è necessario per tenere chiusa la diga alle ricadute dei condannati, cui non maturi la pena, è necessario al salutare influsso della intimidazione preventiva che contiene da sè in germe la stessa legge penale. Ed aggiungeva, che se esse fossero *facoltative*, nè varrebbero a produrre la intimidazione preventiva, nè potrebbero esser sufficienti, a causa della possibile debolezza o indulgenza eccessiva del giudice, ad operare la vera riforma dei recidivisti. (1)

Di fronte a tali considerazioni contrarie al sistema da noi proposto noi non ci asteniamo dal dichiarare che inconvenienti si possono deplorare col fidare troppo nel prudente arbitrio del magistrato per l'applicazione delle pene, ma confessiamo essere nostro convincimento che col contrario sistema gli inconvenienti non sono minori.

Ed invero il delitto non può essere considerato come un' *entità astratta*, ma deve esser messo in relazione coll'individuo che ne fu l'autore, ed esaminato in tutte le circostanze, nelle quali si svolse.

(1) Bonneville, *La recidive*.

Digitized by Google

Quando ciò si fa, si è sicuri di emettere un giudizio conforme alla verità. Ma se questo è il sistema da tenersi per una retta amministrazione della giustizia penale, la conseguenza, che necessariamente deriva, è che al magistrato deve lasciarsi *libertà* di apprezzamento. Senza dubbio dei limiti bisogna imporre al magistrato, ma questi debbono essere determinati in guisa che la giustizia non possa averne detrimento. Il legislatore deve segnare in un codice le grandi linee direttive della penalità, per eliminare gli sfrenati arbitri dei giudicanti, ma in tutto il resto deve fidare sul senno di costoro.

Or in materia di recidiva è enorme ingiustizia fare della ricaduta nel delitto una circostanza aggravante in tutti i casi, e d'altro lato sarebbe pericoloso ammettere la dottrina di Haus e di altri criminalisti, che vogliono che si lasci dal legislatore ai giudici due punti tra cui spaziare nell'applicazione della pena. La facoltà del magistrato deve essere limitata dippiù, ma con norme anco generali. Vi sono casi in cui la recidiva rivela la permanente tendenza del delinquente a turbare l'ordine sociale, e perciò il legislatore deve stabilire che in tali casi il giudice debba ordinare la separazione perpetua del delinquente. Vi sono altri casi in cui la recidiva rivela un'abitudine criminosa correggibile sotto l'influenza di una pena grave, ed il legislatore deve dettare anche norme speciali per questi casi.

Vedesi adunque, come noi rigettiamo i sistemi opposti, quello *metafisico* che impone al giudice norme assolute ed *inviolabili*, e quello *empirico*, che il sistema penale abbandona nelle mani del giudice.

Vi è una via di mezzo, suggerita dalla esperienza e dalla retta osservazione dei fatti, cioè quella di dettare al giudice norme generali contemplative di diversi ordini di fatti o circostanze, e di lasciargli facoltà di applicare quella che risponde alla realtà dei fatti avvenuti.

Torniamo però qui a ripetere, che spetta alla scienza illuminare la mente del magistrato nello esatto apprezzamento dei fatti. Ed è appunto sotto questo riguardo che la scienza criminale bisogna che sia di molto migliorata. Bisogna che col soccorso degli studi di *antropologia* e *sociologia criminale* si stabiliscano le norme direttive per la pratica giudiziaria.

Un esempio bellissimo del sistema da tenersi ce l'offre il Giuliani, in riguardo alla *recidiva*. E noi crediamo sommamente utile ri-

Digitized by Google

petere un passo dell'illustre criminalista che combattè, eccedendo però, l'istituto giuridico della recidiva.

Egli scrive: « Ma quand'anche la dottrina della recidività potesse senza offesa della giustizia adottarsi, essa dovrebbe almeno nella sua applicazione esser ristretta da alcuni canoni, che si vedono in teoria ed in pratica obbliati a segno da farci credere inferiori nel buon senso ai nostri maggiori. Essi sono i seguenti:

1.° Niuna quistione di recidiva, quando il nuovo delitto fu l'effetto di una provocazione. Come infatti concepire che colui il quale delinque in un impeto di affetto ottenebrante l'intelletto, abbia presente, nel momento della sua azione, il castigo già subìto, per calcolare l'aumento che gli reca la recidiva, in modo che dir si possa dispregiatore della pena?

2.° Niuna quistione di recidiva, quando il nuovo delitto importa una pena maggiore o minore della già subìta. Non se maggiore, perchè se il rigore con cui si giudica la recidività deriva dall'ipotesi che la pena espiata non sia stata efficacemente repressiva per quel determinato delinquente, non v' è una ragione per credere, che non sia efficacemente repressiva la nuova più grave. Non se minore, perchè questo caso presuppone che il delinquente abbia violata la legge con circostanze meno gravi, ed allora l'umanità e la giustizia portano a presumere che la pena precedente lo abbia in parte se non in tutto emendato, perchè lo ha fatto astenere dal delitto maggiore.

3.° Niuna questione di recidiva, quando il precedente delitto già estinto coll' espiazione della pena lo fu anche in via di prescrizione. Il lasso di tempo necessario per questo effetto legale fa presumere che il delinquente sentì tutta la forza della prima penale sanzione, poichè si astenne diuturnamente dal violar la legge.

4.° Niuna questione di recidiva, quando in vigore di una nuova legge promulgata il delitto ripetuto, di cui si disputa, viene ad essere punito con maggior rigore. La ragione di questa massima è la stessa addotta nel num. 2 » (1).

Noi non sottoscriviamo a tutte le idee dell'autore, ma dobbiamo dichiarare che il sistema da lui proposto dovrebbe essere seguìto da coloro che vogliono che il diritto criminale sia davvero *scienza* e non un sistema di *formole astratte.*

---

(1) Giuliani, *Istituzioni di diritto criminale.*

Digitized by Google

Ci auguriamo, che ciò si faccia specialmente oggi che ferve un lavorìo incessante per riformare le leggi penali.

II.

Responsabilità penale e libero volere.

Per quanto numerosi siano stati i lavori scientifici intorno al *libero volere* ed alla *responsabilità penale*, non si è tuttavia al caso di dire che ogni ulteriore discussione sia inutile. Più si discute e più si trova qualche difetto, or nel sistema di coloro che ammettono il *libero volere* in senso puramente *metafisico*, quanto nel sistema di quegli altri che negano ogni *libertà* negli *atti volitivi*. La discussione è adunque sotto questo riguardo riuscita molto utile, e lo sarà ancora, se nello esame del difficile problema si metterà da parte la passione di sistema, e si mirerà ad unico scopo, la ricerca del *vero* indipendentemente dalle conseguenze buone o cattive che si suppongono poter derivar dalla soluzione del quesito in un senso od in un altro. Ed è per questa considerazione che noi, non ostante gli innumerevoli lavori fin' ora pubblicati, e non ostante la estesa discussione della quistione da noi fatta altrove, insistiamo ancora nella materia in discorso colla speranza di potere riuscire a qualche utile risultato, che più tardi fecondato da menti più elevate, potrà giovar a dirimere equivoci, e quindi dissidii, frai criminalisti (1). E noi abbiamo fede in ciò, perchè dalla lotta calorosamente agitatasi in questi ultimi tempi si è ottenuto, e niuno potrà contestarlo, la rinuncia ad alcune idee tanto da parte dell' una, quanto dell' altra schiera di combattenti. Questo fatto è meritevole di essere notato, perchè gioverà sopratutto a consigliare quella calma di discussione e quella imparzialità di critica, senza le quali non tornerà agevole combattere gli errori e rintracciar la verità.

Fermiamo alquanto l'attenzione su questo punto.

Or non è molto, l'illustre Professore Carrara, che insieme ad altri criminalisti ha parole amare contra la scuola dei naturalisti, che cercano introdurre nel diritto penale le moderne idee scienti-

(1) Vedi il mio lavoro — *La libertà del volere*. Messina 1884.

Digitized by Google

fiche, in un suo lavoretto sulla *libertà* e la spontaneità ha mostrato che qualche esagerazione in coloro che sostengono il *libero arbitrio* ci sia. Egli infatti scrive: « Io non condanno al disprezzo le osservazioni di fatto; ma ricuso accettare la impugnativa della libertà che se ne vuol trarre come conseguenza. Non si neghi lo impulso che una falsa educazione, e la convivenza con gente perduta hanno esercitato sopra un giudicabile per ispingerlo nella via del delitto. Non si neghi lo influsso che hanno sopra un altro delinquente esercitato i tristi esempi dei suoi antenati. Non si neghino gli effetti perniciosi che certe conformazioni fisiche dell'uomo possono avere sulla sua moralità. Ma la questione non è se debbono nei congrui casi, e dentro certi limiti tenersi a calcolo queste sfortunate situazioni per minorare la imputazione. La quistione è se tali situazioni abbiano reso *impossibile* a quelli individui di mantenersi nella via dell'onestà e del dovere » (1). L'illustre professore ben tosto osserva che l'*impossibilità* negli individui sopra cennati di mantenersi nella via dell'onesto e del giusto non è dimostrata, che anzi abbondano esempi di individui rimasti onesti e tranquilli cittadini ad onta delle conformazioni infelici del corpo, dei cattivi esempi di famiglia, e dell'impuro ambiente respirato da loro nei primi anni della loro vita, e ciò avviene, soggiunge, perchè l'uomo è dotato di facoltà perfettibili, mercè le quali viene a distinguere il bene dal male ed è in grado a resistere allo influsso della causalità che lo spingerebbe a delinquere. E più in giù il Carrara fa altra considerazione importante. Altro è, dice egli, negare l'*arbitrio*, altro è negare la *libertà*. L'*arbitrio* suppone una risoluzione senza motivi, lo che è repugnante alla natura umana. La *libertà* suppone la facoltà di scegliere fra due opposti motivi quello che a noi sembra più confacente ai bisogni nostri. Altro è la libertà, altro è la *spontaneità*. La libertà come potenza non può essere tolta all'uomo, ma quando l'uomo viene alla determinazione nel calcolo dei motivi che lo spingerebbero a due opposte risoluzioni, egli può essere pienamente spontaneo e così pienamente imputabile, ma può essere anche meno *spontaneo* quando speciali circostanze esercitino una pressione coattiva sopra di lui. E se malgrado ciò rimarrà sempre imputabile,

(1) Carrara, *Libertà e spontaneità*, nel giornale delle Leggi di Genova.

Digitized by Google

perchè come dicevano gli stoici *etsi coactus voluit,* sarà però sempre imputabile con minore severità (1).

Sintetizzando le idee del Carrara ci pare che esse possano formularsi nelle seguenti proposizioni; 1° cause *fisiche, sociali, antropologiche* possono influire sulle determinazioni umane, modificare più o meno la *libertà,* ma non la tolgono; 2° è da respingersi il concetto di *arbitrio,* perchè repugnante alla natura umana; 3° nel giudicare le azioni umane bisogna considerare non la sola *libertà* ma anche la *spontaneità,* non essendo la prima che una *potenza,* modificabile nel suo svolgimento.

Or bene, al considerare queste semplici proposizioni, vedesi come un progresso siasi fatto nella scienza contro le dottrine *metafisiche,* che dell'uomo aveano fatto un essere superiore a tutte le forze naturali, e capace di resistere a tutte le influenze *organiche* e *sociali.* Ecco dunque come le verità *positive* si fanno strada mercè la lotta della discussione. Resta però sempre a sapere che cosa debba intendersi per questa *libertà,* che resiste entro certi limiti all'influenza di cause *esterne* ed *organiche.* Ma di ciò diremo fra breve.

Questo progresso nella risoluzione del problema della *libertà del volere,* che abbiamo osservato nel lavoro del prof. Carrara, si rileva anche in tutti i più celebri criminalisti italiani viventi, quali il Buccellati, il Brusa, il Pessina, l'Ellero, il Tolomei ed altri.

Scrive infatti il Pessina; « noi non disconveniamo certamente la efficacia delle meteore, dei climi, dell' atavismo , dell' educazione, dell'ambiente sociale, dell' alimentazione, della professione, dello stato economico, dello stato intellettuale, ma tutto questo se giunge a limitare, non giunge a togliere all' intutto quella cerchia di movimenti spontanei ch'è dato all'uomo di operare per un fine » (2). E più oltre scrive; « non è già che il volere libero importi un volere puramente casuale e senza motivo, un volere indeterminato. Chè anzi tanto più libero è il volere quanto più razionale è il motivo che lo guida, mentre fisicamente potrebbe non lasciarsi guidare da esso, ma dagli impulsi dell'affetto ». Ed il Brusa osserva che quando si parla di *libertà* o *libero arbitrio* e *volontà* non bisogna intendere nulla di trascendentale, cioè una *libertà morale d'indifferenza* e senza *motivi,* ma neppure niente di *organico.* Crede

(1) Carrara, op. cit.

(2) Pessina. *Il naturalismo e le scienze giuridiche.*

Digitized by Google

egli però, discordando dal Carrara, che la nozione di *spontaneità* sia estranea al mondo morale volontario ed inerente soltanto all'organico istintivo e inconsciente (1). E l'Ellero, più radicale degli altri scrive; « il mondo fisico ed il mondo morale reggonsi entrambi secondo un *ordine*, o un sistema di legge, cui niuna forza rompe o scuote, e la cui unità ed indifettibilità non sono dalla moltiplicità e varietà indefinita dei fenomeni o dei fatti oppugnati. Ciò che sembra miracolo e portento, fortuna o sinistro, il nuovo, lo straordinario non esce da questa serie di eventi, con unica ed inflessibile norma governati. E le stesse azioni dell'uomo più singolari e mirabili, e che più sembrano in balia dello arbitrio non si sottraggono a tale necessità e sono appunto nella vita morale ciò che le meteore e gli altri fenomeni nella vita fisica » (2).

Quale prova si vuole di meglio per convincersi che tutti i criminalisti moderni hanno oramai rigettato il vecchio concetto del *libero arbitrio* per porre il concetto di una libertà morale, che non contraddica ai risultati scientifici moderni? E il caso dire col prof. De Johannis, che « se prendiamo in esame le più moderne opere di coloro, i quali confessano di militare ancora sotto la bandiera della metafisica, vedremo quale trasformazione abbiano subìto anche in quella scuola, da mezzo secolo in qua, i punti più importanti che riguardano lo studio dell' uomo e della società umana. Dalle questioni intorno al cosmo a quella sul libero arbitrio, sulla coscienza, sulla influenza dell'ambiente negli atti morali, il metafisico d'oggi non si riconoscerebbe più nel metafisico di cinquanta anni or sono. Forse la vivacità della lotta non permette di avvertire questa lenta trasformazione, ma essa non può sfuggire a chi studia meno superficialmente ». (3).

Adunque la tendenza dei criminalisti è di non abbandonare del tutto gli idealismi tramandatici dall' antichità e di accettare quelle verità che le scienze positive hanno scoperto, che sono conciliabili con quelle vecchie dottrine, che sono ritenute fondamentali per le scienze *morali* e *giuridiche* ed innegabili, qualunque sia il progresso che la scienza potrà fare.

È però nostro intendimento esaminare la questione del *libero volere* e della *responsabilità penale* da questo punto di vista meto-

(1) Brusa. *La morale ed il diritto criminale al limbo*. Torino 1880.

(2) Ellero. *La riforma civile*, Bologna.

(3) De Johannis, nella Rassegna di scienze sociali e politiche, an. II.

Digitized by Google

dico, vedere cioè fino a qual punto si sia di accordo fra *libertisti* e *negatori della libertà* e se sia possibile una conciliazione su quei punti dove sembra predominare una profonda divergenza. Se si potesse riuscire in ciò, ci sarebbe molto di guadagnato per la scienza. Vediamolo.

La *libertà morale* secondo i filosofi è quella proprietà della volontà per cui l'uomo può determinarsi in un modo od in un altro indipendentemente dall'influenza di *cause interne* od *esterne*, pur seguendo i dettati della *ragione*. Ammettendo un tal concetto filosofico della libertà si viene con ciò stesso a riconoscere l'esistenza nell'uomo di una *potenza* di un'*attività* di natura tutta particolare operante da per sè, libera, salvo casi eccezionali, dalle influenze organiche ed esterne. Ma quale prova si ha dell' esistenza di questa *monade* potenzialmente libera, come la direbbe il prof. Carrara? La prova *psicologica*, la sola che ai nostri giorni è stata creduta efficace a sostegno della *libertà morale*, ed a cui da buona pezza ricorrono i filosofi come ad ancora di salvezza nel periglioso mare delle argomentazioni degli avversarii. Ecco ciò che scriveva Jules Simon; « io vedo e comprendo i sofismi degli avversari, io non ne scorgo la confutazione, io non posso ne distruggerli, nè sottopormi ad essi..... ma sarebbe certamente poco sensato l'opporre un ragionamento all'esperienza e volere distruggere con un apparato di sillogismi la testimonianza dei sensi e della coscienza » (1).

Ed è appunto sulla *coscienza* che bisogna fermarci alquanto per vedere se essa sola possa fornire la prova della esistenza della *libertà morale* nel senso sopra indicato, nel senso cioè *metafisico*.

Noi non neghiamo ogni autorità alla *coscienza*, come han fatto molti filosofi naturalisti, per giudicare dei fenomeni *psichici*, riteniamo però che la *coscienza* per sè stessa è incapace a testimoniare della vera natura di questi fenomeni, e che ha bisogno della *scienza sperimentale*. Senza il controllo dell'*esperienza* e dell'*esterna* osservazione, l'*interna osservazione* potrebbe condurci a grossolani errori, a quegli errori in cui si ingolfò la *psicologia antica*, che attribuì all'anima potenze diverse, indipendenti le une dalle altre, e varie per numero ed energia.

(1) Jules Simon. *Le devoir*.

Digitized by Google

Consultiamo adunque la *coscienza*, ma senza preconcetto alcuno e vediamo quali responsi essa ci dia.

Or bene, la coscienza scrupolosamente interrogata ci attesta solo che esiste in noi un' interna *attività*, ignota nella sua essenza; ci attesta chè una manifestazione di questa attività è capace di resistere talora all'influenza di cause, di cui essa è *consapevole*, e che tenderebbero a sopraffarla o a modificare il suo svolgimento. La coscienza adunque non ci rivela che questi semplici fatti, ma nulla ci attesta della natura di quell'attività e delle cause che la eccitatano ed il modo come la eccitano. Illustri filosofi convengono su ciò. Schopenhauer osserva che la coscienza non ci rivela assolutamente che la *volizione*, ma non i motivi che la determinano, i quali sono forniti dalla percezione esteriore. Obbligate, dice egli, un individuo a rivelarvi i suoi sentimenti, ed egli vi rispondera che *può fare* ciò che *vuole*, ma il potere fare ciò che si vuole non significa che il volere è *libero* (49). Ed il Littrè ed il Wundt meglio di Schopenhauer hanno detto, che la coscienza ci dice che noi siamo capaci di operare senza costringimento esterno od interno percepibile, ma non ci dice che operiamo senza *causa*.

La coscienza ci rivela ancora la lotta interna delle idee, dei sentimenti, dei desiderii, ma non le cause interne che determinano questa lotta, che ne accrescono o attenuano l'energia, coll' accrescersi o attenuarsi la forza dei *motivi* che sono *idee, sentimenti, desiderii*. La coscienza ci attesta che i motivi che ci determinano a volere o ad agire hanno una forza propria, la cui origine ed il cui svolgimento ci sono ignoti. È perciò che noi altrove osservavamo che la coscienza per sè sola è incapace a testimoniare e non può rivelarci le *cause* dei fenomeni psichici, perchè è anch' essa un fenomeno psichico, che a sua volta ha bisogno di spiegazione (2).

La coscienza però non deve essere messa in non cale nelle questioni psicologiche, e quindi anche in questa del *libero volere* bisogna che sia interpellata sotto tutti i riguardi, a condizione che si chiami in soccorso la scienza sperimentale, che sola può correggere gli errori della coscienza e completare i risultati dell'*interna osservazione;* allora solo la coscienza non ci potrà ingannare, ed i suoi responsi armonizzeranno con quelli della scienza e non saranno in contraddizione come sono appunto nelle dottrine

(1) Schopenhauer. Essai sur le libre arbitre, Paris.

(2) Puglia. *La libertà del volere*, Messina 1884.

Digitized by Google

di coloro, che vogliono sostenere il concetto vecchio, il concetto *metafisico* della *libertà del volere.*

Ed è per tale considerazione che noi vogliamo ancora insistere nello esaminare più particolarmente i risultati dell'*osservazione interna,* per metterli poi in armonia coi risultati dell' *esterna osservazione* e vedere fino a qual punto i pensatori delle due opposte scuole possano esser d'accordo.

E qui non dobbiamo fare altro che ripetere ciò che in altro lavoro abbiamo esposto intorno al *sentimento di libertà* che noi tutti, proviamo, ed al modo come debba esser compreso cotesto sentimento.

Dentro di noi, senza alcun dubbio, evvi una lotta fra gli stati vari di coscienza, cioè fra idee, sentimenti, immagini, ecc. La *interna osservazione* ci rivela questa lotta, la quale talora è energica, talora debole, ed in certe circostanze inosservabile: In questa lotta prevalgono alcuni *stati di coscienza,* i più *forti,* sugli altri che sono deboli. Or è appunto nel momento del trionfo degli stati di coscienza forti sugli altri che vennero meno, che sorge in noi un sentimento di una interna potenza, talora anche di un benessere morale, ed è questo *sentimento* che noi denominiamo *sentimento di libertà.* Nel momento in cui si avvera quel trionfo, che costituisce il momento della *deliberazione* o *scelta,* noi crediamo, perchè proviamo quel *sentimento,* di avere la potenza di scegliere e sentiamo di avere scelto, perchè tutta la nostra interna *attività,* che i metafisici han denominato *Io* o *personalità*, si compendia negli stati di coscienza prevalenti nella *lotta psichica.* Si chiami pure questo sentimento, che prova l'uomo nel momento del trionfo di un gruppo di stati di coscienza sopra altri, *sentimento di libertà,* noi non per questo muoveremo guerra, facciamo osservare solo, che cotesto sentimento di *libertà* non ha nulla di comune col *libero arbitrio*, colla *libertà morale* dei metafisici. Noi infatti abbiamo coscienza della lotta, e dei risultati, ma ignoriamo le cause che hanno determinato l'una e gli altri, e quindi non possiamo ritenere in base a quel verdetto della coscienza, che la *deliberazione* o la *scelta* sia stata *libera,* che cioè sia venuta fuori dal seno di quell'attività che è in noi e che dovrebbe dimostrarsi non sottoposta all' influenza di alcuna forza naturale.

E qui torna utile notare, che questo sentimento che proviamo noi, si chiami pure sentimento di libertà interna, è tanto più forte,

Digitized by Google

quanto più complesso è stato il numero degli stati psichici che furono in lotta fra loro, quanto più energica e duratura fu la lotta. È per tale ragione che l'uomo culto ha questo sentimento molto più energico che non l' ha l'uomo ignorante, e che colui che è stato cosciente di quella lotta prova più forte quel sentimento, che non nel caso in cui la lotta fra gli stati di coscienza sia stata debole.

Ma oltre questo *sentimento di libertà* derivante dalla coscienza di casi speciali di lotta psichica e dal trionfo di un gruppo di stati di coscienza su gli altri, un altro sentimento di *libertà* proviamo in molti casi nascente dalla coscienza dello insieme di tutte le forze della nostra attività psichica, che si contrappone ad altre *attività esteriori*, come sarebbero, l'attività psichica degli altri uomini, cioè consigli, istigazioni, comandi, ecc. e le forze esterne fisiche. Noi sentiamo spesso di poterci determinare secondo i nostri desideri, i nostri sentimenti, di resistere alla influenza degli altri uomini, agli ostacoli che le forze esterne ci oppongono.

La coscienza adunque interrogata senza passione ci rivela: 1. lotta fra gli stati di coscienza e trionfo dei più forti; 2. mutamento nell'energia di questi stati di coscienza per cause ignote 3. un sentimento *speciale* di *libertà* per ogni singolo atto di determinazione: 4. un sentimento *generale* di *libertà* per l'insieme delle nostre funzioni psichiche di fronte all'azione di altre forze.

L'esperienza poi ci mostra, che la *lotta* e la *energia* degli stati di coscienza, ed i due *sentimenti* cennati sono suscettibili di gradazione diversa secondo l'età, l'ambiente fisico e sociale, l' istruzione, ecc.

Or bene, qui ci domandiamo; tutte queste importanti rivelazioni della coscienza sono elementi di prova dell'esistenza del *libero volere* inteso nel senso *metafisico?* Ci sembra che no, perchè, come già abbiamo osservato, la *coscienza* non ci sà dire nulla nè delle cause che determinano la lotta degli stati psichici, nè di quelle che fanno accrescere o decrescere l'energia di questi. Nei momenti più penosi di una grave deliberazione noi sentiamo rinascere in noi sentimenti, idee, impulsi diversi, senza nostra volontà, sentiamo che taluni stati di coscienza di debole forza divengono in un momento, per cause a noi ignote, energici.

Sentiamo che una potente attività è in noi, ma non sappiamo

Digitized by Google

renderci ragione « colla semplice *interna osservazione* » de' fenomeni vari che da essa si svolgono.

Se ciò è vero, nè credo che pensatori di buona fede possano contestarlo, ed allora, se non si vuole essere troppo corrivi negare il *libero volere*, bisogna indubbiamente confessare che la *coscienza*, la *interna osservazione*, non ci può dar la prova dell'esistenza della *libertà morale*. I responsi della coscienza si riferiscono agli *effetti* dello svolgimento di quell' attività, che sentiamo in noi, non alle *cause* che la determinano o modificano. Nè può esser diversamente per le ragioni che abbiamo già accennate e che qui ripetiamo: la *coscienza* non è *tutta* l' attività, è una delle *manifestazioni* di essa, e quindi non può abbracciare l' insieme. La *coscienza* è un fenomeno *psichico* che ha bisogno anche esso di una spiegazione al pari dell' *attività*, di cui è una manifestazione.

Fa d'uopo adunque ricorrere ad altri argomenti, ad altri mezzi di prova per risolvere la questione della *libertà morale*, che il Du Bois-Reymond ritenne come uno dei sette *enigmi* del mondo. E quale sarà la via da seguire per ottenere questi mezzi di prova? L'*osservazione esterna*, la *scienza sperimentale* ci potrà dar ciò che la *coscienza* non ci ha dato, cioè la conoscenza delle *cause generali* che determinano tutti quegli *effetti* che la coscienza ci rivela. Il che in altri termini significa che *scienza* e *coscienza* ci possono fornire i *dati fondamentali* per risolvere il problema, e non la sola *coscienza*.

Or bene la *scienza sperimentale* ci mostra, in ordine ai fenomeni *psichici*, che evvi una perfetta corrispondenza fra essi ed i fenomeni *psichici*, il che vuol dire che ogni fenomeno *psichico* ha per suo antecedente un fenomeno *fisiologico*. Questa verità scientifica moderna non può essere contrastata da niun filosofo di buona fede. I casi vari di *cretinismo*, di *follia*, e di altri fenomeni *anormali* della *mente* sono la prova più evidente del rapporto intimo fra le condizioni del *sistema nervoso* ed i fenomeni *psichici*. Si badi, che noi parliamo di *rapporto* fra fenomeni *fisiologici* e fenomeni *psichici*, e non già di nesso di *causalità* fra gli uni e gli altri. E ciò abbiamo fatto pensatamente, perchè non tutti i filosofi naturalisti sono concordi ad ammettere questo nesso di *causalità*, ritenendo alcuni fra essi impossibile potersi sapere il modo come dalle semplici impressioni e dalle modificazioni del sistema ner-

Digitized by Google

voso si passi alle *idee*, ai *sentimenti*, agli *stati* di *coscienza* in genere, e perchè anche ci metteremmo nel terreno del *materialismo*, da cui rifuggono la maggior parte dei criminalisti.

E noi che ci sforziamo di trovare una soluzione del quesito che possa accogliersi dai sostenitori dei due sistemi opposti, del *libero volere* e della *necessità* delle nostre *determinazioni*, non possiamo fermarci su quella estrema dottrina, che ammette un nesso di *causalità* fra i fenomeni *fisiologici* ed i *psichici*. Il Pessina sarebbe là a dirci subito, « se il materialismo fosse una verità inconcussa, noi capiremmo che l'uomo non è libero: perchè tutto è fatale nei movimenti della materia, la quale rappresenta appunto ciò che è necessitato » (1). Or questa obbiezione tagliente dobbiamo noi appunto evitare per riuscire nel fine propostoci.

Data questa intima corrispondenza fra i fenomeni *psichici* ed i fenomeni *fisiologici*, senza entrare nella questione sulla natura dell'interna *attività* nostra, è da ammettersi che le cause che influiscono a modificare i fenomeni *fisiologici* debbono più o meno modificare i fenomeni *psichici*. Se il sistema *cerebro-spinale* è condizione necessaria per il *pensiero*, le cause che su di esso influiscono debbono anche modificar quest'ultimo. E la *scienza* appunto ci ammaestra che nei casi più appariscenti di lesioni di quel sistema, le forze *psichiche* si svolgono anormalmente. E nello avvenire essa giungerà a trovare anche le cause *fisiologiche* delle lievi irregolarità dei fenomeni *psichici*.

Se adunque la *coscienza* ci rivela un' *interna attività*, la *scienza* ci mostra che questa non sta campata in aria, che nel suo svolgimento è sottoposta alla grande legge di *causalità*, onde mal potrebbesi ammettere, che i nostri voleri siano il prodotto esclusivo di questa *attività*, vivente di una vita propria, *liberamente* operante come se fosse fuori dell'organismo e sottratta all'influenza di qualsiasi forza.

È vero quel che dice il Prof. Carrara, che individui malamente conformati nel fisico si sono mantenuti onesti e tranquilli cittadini; che molti hanno resistito alla triste influenza dei cattivi esempi, e delle malvagie tendenze: è vero che dentro noi si agita una lotta di motivi che termina con una *determinazione* secondo alcuni di essi o secondo altri; è vero ciò che dice il Pessina, che

(1) Pessina, *opusc. cit.*

Digitized by Google

l'influenza delle cause esterne ed organiche non può togliere all'intutto quella cerchia di movimenti spontanei che è dato all'uomo di operare per un fine: ma non perciò si può giungere ad ammettere che l'*attività* nostra interna, la *causa* produttrice dei fenomeni *psichici*, sia *libera*. Cause *fisiologiche*, *speciali*, *educazione*, *ambiente* hanno potuto contribuire a mantenere un individuo mal conformato sul sentiero della virtù, nè poi è assolutamente vero che coloro che sono malamente conformati debbono essere delinquenti. *Cause fisiologiche*, a noi talora occulte, efficacemente influiscono a rendere più energici alcuni *motivi* ed a provocare le *determinazioni*, le quali per la *ignoranza* di quelle cause noi crediamo *libere*. Quella cerchia poi di *movimenti spontanei*, di cui parla il Pessina, renitenti all'influenza di cause esterne, esiste senza dubbio, ma è determinata da condizioni *fisiologiche* a noi occulte.

I sostenitori adunque del libero volere in senso metafisico farebbero meglio a sostenere, qualora non volessero abbracciare i responsi della *scienza*, che il libero volere sia un *enigma*, come appunto fu detto da Du Boys-Reymond. Per noi la scienza, senza distruggere le rivelazioni della coscienza rettamente interrogata, giunge alla negazione del *libero volere* nel senso *metafisico*, alla negazione di una *facoltà* di *scelta* che si sottrae alla legge di *causalità*.

Ma in questo antagonismo di idee quale via sarà da seguirsi? Su quale base si eleverà il principio della responsabilità umana? Sull'*enigma* o sulla negazione del libero volere? Non ci è un punto fermo, estraneo alla lotta dei sistemi, su cui di comune accordo gli avversari possano fondare il principio della responsabilità?

Noi queste domande ci proponiamo, perchè la questione del *libero volere* si è ritenuta intimamente connessa coll'altra della *responsabilità*, e perchè talune questioni filosofiche non hanno un'importanza diretta, immediata pei fenomeni *sociali*; e quindi sembraci utile proporci il quesito; *se il principio di responsabilità possa reggersi indipendentemente dalla soluzione del problema del libero volere*. Se l'affermativa risultasse possibile, noi avremmo sottratto un problema di somma importanza pratica alla influenza delle incerte opinioni sulla soluzione di un altro problema filosofico. Tentiamo la prova.

Digitized by Google

Il Prof. Carrara nell'articolo sopracitato scrive: « Come potrete costruire, senza contraddirvi, l'edifizio del giure penale mantenendo l'assoluta negazione della libertà umana come condizione costante? Il diritto di punire, voi dite, si giustifica anche negando la libertà dell'uomo, perchè la pena ha ragione della sua legittimità nella *difesa sociale*. Ma come di grazia può la pena servire ad impedire il delitto, se non coll'influire sulla volontà del delinquente allontanandolo dalla determinazione criminosa, e inducendolo alla determinazione innocente? Come spiegate questo fenomeno? Se non si minacciasse la pena voi ammettete che tutti i malvagi delinquerebbero. Dunque se non delinquono è perchè fra la vita onesta e la vita colpevole si frappone la legge, e determina la loro scelta il timore della pena. Dunque l'uomo ha una libertà di elezione » (1).

In questo passo del Prof. Carrara noi crediamo trovare argomenti favorevoli alla tesi che vogliamo sostenere. Il chiarissimo Professore pisano crede che *negazione del libero arbitrio* e *responsabilità penale* siano concetti contraddittori, perchè la *pena* implica *possibilità* di modificazione dell'animo del delinquente, la quale non può ammettersi colla negazione del *libero volere*. Conveniamo coll'illustre professore che la *pena* è *legittima* in quanto ha la potenza di influire sulla volontà del delinquente ed allontanarlo dalla determinazione criminosa, conveniamo con lui che in fatto la volontà umana si allontana nella maggior parte dei casi dalle determinazioni criminose per il timore delle pene, ma non crediamo che il *libero volere*, come si intende dai metafisici, consista appunto in questa *possibilità* di mutare deliberazione, che si constata in tutti gli uomini. Anche l'animale irragionevole muta tendenze, istinti, movimenti col mutare delle influenze dello stato organico e delle forze esterne, ma non perciò si vorrebbe ammettere il *libero arbitrio* nei bruti.

Le influenze dell'organismo e dell'ambiente *biologico* si fanno sentire tanto sui bruti quanto sull'uomo, colla differenza che i fenomeni psichici degli animali inferiori sono di natura semplici *sensazioni, impulsi interni, rappresentazioni*, mentre i fenomeni psichici *umani* sono di natura molto complessa, *sentimenti, idee, ecc.* fenomeni che segnano un grado profondo di differenza fra l'uomo

(1) Carrara, *opuscolo cit.*

Digitized by Google

e gli animali, che occupano i gradi infimi della scala *zoölogica*. Ben diceva su questo riguardo l'Ihering, quando osservava che la causalità psicologica è di tanto innegabile nell'uomo che ne è partecipe anche il bruto: se non che nel bruto è momentanea determinazione, coordinata alla sensibilità dell'istinto che guida a cercare il piacere ed a fuggire il dolore, dove nell'uomo si allarga in una sfera più vasta; che l'uomo acquista coscienza non solo delle cose piacevoli e delle dispiacevoli, ma guidato dalla sua individualità, e secondo questa dirige il suo volere a procacciarsi talune cose, ad evitarne delle altre, e cumula esperienze sul suo passato e forma previsioni per l'avvenire, ordinando la sua vita secondo un sistema di mezzi e di fini coerenti alle cognizioni che ha delle cause e degli effetti, e facendo la natura stessa cooperatrice ai fini che egli si propone, e modificando le condizioni obbiettive ed esteriori secondo lo impulso della sua volontà subbiettiva (1).

Tutto ciò è vero, senza dubbio; ma si crede forse che sulla base di tali idee possa sorreggersi la dottrina dei *libertisti*? Nò, certamente. La natura particolare dell'uomo è il risultato dell'azione di cause naturali, e quindi è impossibile ammettere una *facoltà* nell'uomo ribelle alle leggi naturali. Evvi nell'uomo un'interna energia da cui traggono origine tutti i fenomeni *psichici*, compresivi i *voleri*, ma questa energia è governata da leggi speciali e quindi non può esser *libera*.

Il Prof. Carrara dal semplice fatto di trovare nell'uomo la possibilità a modificarsi sotto l'influenza della pena o della minaccia conchiude all'affermazione del *libero volere*, come se, negando questo, l'uomo si ridurrebbe ad un *automa*. No: non è la cosidetta *volontà* la sola potenza *psichica*, sovrana, vi sono altre potenze fra le quali la *intellettiva*, che guida lo esplicamento dei nostri *voleri*. Ed è appunto per questa potenza *intellettiva* che l'uomo è *superiore* ai bruti, che è possibile *l'educazione*, che ha efficacia la *pena*. Non è alla *volontà* che si dirigono tutti i mezzi educativi, le minacce penali ed i castighi, ma all'*intelligenza*, la quale dirige l'uomo nell'operare e nelle determinazioni.

Se ne vuole un esempio molto evidente, fra le migliaia di esempi, che potrebbero addursi? Eccone uno, tratto dalla realtà, e da me

(1) Ihering, citato dal Pessina.

Digitized by Google

fatto pubblicare nell'*Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale*. Si tratta delle confessioni di un uomo, che dopo una lunga lotta interna si era determinato a commettere il delitto, e che poi mutò deliberazione sotto l'impressione istantanea di una grave condanna inflitta ad un delinquente suo amico.

Un certo C. era stato perseguitato giudiziariamente per debiti dal suo creditore. Questi avea già ottenuto una sentenza di condanna per il pagamento delle somme dovutegli e alle spese del giudizio, e si preparava già a farla eseguire. Appena il C. ebbe notificata la sentenza si avvide del mal fatto e delle tristi conseguenze, a cui era andato incontro per non avere adempiuto ai suoi doveri. Cominciò allora a meditare il mezzo più facile per liberarsi da ogni molestia. Ogni rimedio legale era esaurito, non restava che il *delitto*, e difatti pensò di uccidere il suo creditore.

L'idea della uccisione balenò dapprima vaga ed indeterminata nella sua mente, perchè spesso le considerazioni dei pericoli, in cui avrebbe potuto incorrere colla consumazione dell' omicidio, lo distoglievano da quell' idea. Talora era il pensiero della difficoltà dell'esecuzione che lo disanimava: in breve la volontà del C. era eccitata da pensieri e da sentimenti diversi ed opposti, ed egli non era riuscito a determinarsi diffinitivamente per la desistenza o per la consumazione del reato. Fuvvi un momento in cui l' idea del delitto acquistò nell'animo di lui una energia potente ed una forza sentimentale tale da rendersi dominante. Ed egli stesso ebbe a confessare che seco stesso meravigliossi, come fosse potuto questo mutamento avvenire senza un plausibile motivo, senza una causa evidente. Ei non avea torto: quella forza interna che spingevalo al delitto traeva la sua origine da stati particolari *fisiologici*, a lui ignoti, dall'*incosciente organico*, direbbesi con frase più precisa.

Determinatosi a consumare il delitto, studiò i mezzi per riuscirvi e l' occasione, ed anche lungo questo periodo di meditazione affacciavansi alla sua mente le solite idee del pericolo, della difficoltà della riuscita, ma con minore energia, perchè il pensiero delittuoso avea raggiunto tal grado di forza da dominare tutto il *dinamismo psichico*. E già tutto avea apparecchiato per la consumazione del delitto e solo aspettava che il creditore si fosse recato in un dato punto per ucciderlo, quando un giorno intese raccontare che due contadini, che aveano ucciso a colpi di pietra il loro

Digitized by Google

padrone per ragione di debiti, erano stati condannati a morte e che la Corte di rinvio, dietro verdetto dei giurati, che ammetteva le circostanze attenuanti, avea mutato quella pena nell' altra dei lavori forzati a vita. All'udire il discorso di colui che ne recava notizia, alla descrizione viva dello stato infelice dei condannati e dello stato di desolazione delle loro famiglie, fu compreso da tal sentimento di paura e di sconforto, che abbandonò istantaneamente il disegno criminoso e pensò a riparare nel miglior modo possibile al suo male operato. Così una pura combinazione valse a salvare dalla morte un povero creditore! (1)

Quante utili considerazioni si possono fare sul fatto cennato, di importanza grave per il problema del *libero volere* e della *responsabilità penale?* Le rivelazioni del C. confermano la dottrina che nega l'esistenza di una volontà *autonoma* nel senso dei metafisici, di una *potenza* cioè che si sottragga alle influenze di cause esterne ed interne per virtù sua propria, di una *causa* che non è effetto di altre cause.

Quell'infelice, senza volerlo, era sotto il peso di una dura lotta interna, suscitata dalle condizioni varie del suo organismo e dell'ambiente di vita, e da cui non sapeva come liberarsi. Idee diverse, sorte non si sa come, agitavansi nella sua mente, ed or sembravano deboli, ora divenivano energiche. Egli ignorava le cause determinanti questi fenomeni interni, perchè la *coscienza intima*, a cui solo ricorrono i *metafisici*, non può rivelarle, essendo esse da riporsi in determinate condizioni del sistema nervoso. La *scienza* può additarcele.

Non dipende dalla volontà dell' individuo il dare forza maggiore o minore a certe idee, a certi sentimenti; questi si impongono alla volontà con quel grado di energia che loro è data dalle condizioni organiche. La volontà umana cede alla forza delle idee e dei sentimenti, e quando si crede che essa si soprapponga a questi, ciò avviene per la forza di altre idee e di altri sentimenti che pullulano senza intervento della volontà.

Ed un' altra considerazione vogliamo fare per non dilungarci di troppo.

Senza alcun dubbio il C. non offriva nessun carattere proprio dei delinquenti *nati*, di quegli esseri che da natura ebbero tendenze al

(1) *Archivio di psichiatria, scienze pen.* ecc. ecc. an. IV.

Digitized by Google

delitto. La vita antecedente e lo stato perfetto del suo organismo ne sono elemento di prova. Se egli avesse commesso il reato, si sarebbe dovuto ritenere quale delinquente *occasionale*. Or sulla mente di tale uomo l'annunzio di una sentenza di condanna a grave pena per un reato avente somiglianza con quello che egli divisava commettere, ebbe tale potenza da fargli mutare deliberazione. Dunque la *pena* o meglio il *timore* di incorrere nella pena, esercita una influenza benefica sull'animo di una categoria di individui disposti a commettere un delitto. È da notare però che se per alcuni individui basta il solo pensiero dell'esistenza di un codice penale per frenare le tendenze delittuose, per altri bisogna qualcosa di più, ci vuole la evidenza di una *condanna realmente inflitta*; e vi sono poi coloro pei quali è insufficiente fin anco il dolore della pena sofferta, per arrestarli nella via del delitto.

Dunque, negata la *libertà del volere*, non viene meno la *ragione del punire*, nè divengono inutili la pene: lo saranno per un certo numero di delinquenti, non per tutti, eppure per i primi varranno a preservare la società da ulteriori attacchi criminosi.

Noi sottoscriviamo pienamente a quanto dice il Prof. Carrara, e con lui tutti gli altri illustri criminalisti, che cioè una *scelta*, una *selezione* abbia luogo nei fenomeni psichici, ma non crediamo che questa *scelta* sia *libera* nel senso che avvenga per virtù di una potenza che è *causa sui*, causa che non è effetto di altre cause. Ammettiamo una *volontà razionale* e non una *volontà libera*, per come si vuole intendere dai *metafisici*, diremo anzi meglio col Prof. Lucchini che, noi ammettiamo la *determinazione intelligente*.

Ed è appunto sul principio della *determinazione intelligente* che si eleva l'altro della *imputabilità* e della *responsabilità* e si sostiene tutto l'edifizio del *codice penale*. Ed è per tale ragione che illustri penalisti sostengono che il *diritto penale* stia indipendentemente dall'*affermazione* o *negazione* del *libero arbitrio*. Per non dilungarci invano ricorriamo all'autorità degl'illustri Ellero e Lucchini, i meno sospetti di *materialismo*.

Il primo in tutti i suoi lavori scientifici non fa assegnamento sul *libero volere* per svolgere i problemi della penalità, anzi in taluni osserva, che quanto più si studiano questi problemi tanto più rilevasi che il preteso *libero arbitrio* manca di fondamento (1). Ed in una gentile lettera direttaci, recisamente affermava che il *magistero*

(1) Ellero. *La riforma civile*.

Digitized by Google

repressivo sta e starà a prescindere dalla questione del libero arbitrio.

Ed il Prof. Lucchini, a proposito di una rivista al libro del Prof. Ferri — *La teorica dell' imputabilità e la negazione del libero arbitrio* — scrivea; « siamo perfettamento di accordo con lui (col Ferri) che la così detta libertà morale o libero arbitrio è una chimera, un assurdo, suggerito da un equivoco sentimento di vanità umana ed accarezzato dalla scienza astratta e dallo studio superficiale dei fenomeni intellettivi. La determinazione libera, che per noi è tutta una cosa con determinazione spontanea, è qualche cosa di così capriccioso e vaporoso e trascendentale, che la nostra mente non giunge neppure ad afferrarne il senso. Il libero arbitrio poteva essere un attributo delle divinità olimpiche del paganesimo, che personificavano la balìa sbrigliata dei sensi o della spensieratezza; si può conciliare ed è anzi un corollario imprescindibile di ogni religione e dottrina teistica, i fautori delle quali, *credendo* in una causa prima creatrice, devono necessariamente *credere* nel riflesso di questa causa nelle sue creature, ed ammettere le determinazioni spontanee, le religioni capricciose e non sorrette da motivi causali. La verità scientifica, per essere tale, deve partire da dati certi ed indubitabili, e metter da banda ogni illusione del sentimento » (1). E più oltre dice; « lugubre, umiliante è dunque l' affermazione del libero arbitrio, non la sua negazione, la quale ridona tutto lo splendore, tutto il prestigio a questa nostra intelligenza, forza possente ed indomabile, che, capace di abbracciare e sintetizzare in un istante l' immensità dello spazio e l' evoluzione del tempo, dall' apparente modestia ed inanità d' una causa plasma, disegna, edifica, eleva l' effetto più portentoso, che la stessa intelligenza non arriva poi ad analizzare in un popolo di dotti, in un lavoro di secoli ».

Vedesi adunque come criminalisti non materialisti ritengono che il diritto penale possa esistere anche negando il libero arbitrio. Non sappiamo perciò comprendere le ragione per cui tanta guerra si sia mossa e si muove ancora a quei giovani criminalisti che propongono riforme importanti per le leggi penali, astrazione facendo dalla questione sulla libertà del volere.

Chi ha una conoscenza perfetta del modo di funzionare delle

(1) Rivista penale, an. XV.

Digitized by Google

forze *intellettive* e *sentimentali* deve necessariamente ammettere che fra le due questioni sopra indicate non esiste quella intima dipendenza che da tanto tempo si è creduto che ci fosse. Noi già lo abbiamo detto, sono le facoltà intellettive sviluppate che rendono l'uomo superiore agli altri animali; per esse l'uomo ha conoscenza del bene e del male, delle conseguenze buone e cattive che derivano dall'operare conforme o disforme dalle leggi morali e giuridiche. La *responsabilità* umana quindi ha il suo fondamento sul fatto innegabile dell'umana *conoscenza*, e varia di grado col variare di essa e del grado d'allarme che desta in società l'operare umano disforme dalla legge.

Non potendo qui occuparci estesamente del modo come svolgonsi le *facoltà intellettive* dell'uomo prima dell'azione, crediamo utile citare un passo dello Schaeffle, nel quale con meravigliosa brevità è descritto il processo dell'atto volitivo razionale. Lo Schaeffle scrive: « il processo dell'atto volitivo razionale mostra tre stadi; il primo è la ponderazione razionale degli scopi mediante operazioni intellettive ed attività sentimentali valutatrici — indagine e ponderazione di ciò che è conforme allo scopo; il secondo consiste nella determinazione definitiva del contenuto volitivo ossia nella risoluzione (decisione), la quale o rimane puramente interna oppure viene in qualche modo manifestata con segni; il terzo è la conversione della volontà nel fatto, l'esecuzione della volontà, la quale si risolve in una *omissione* od in un *fatto* » (1).

Le idee dello Schaeffle meriterebbero un ampio svolgimento, perchè in esse si contiene quanto è necessario per porre le fondamenta del principio della *responsabilità*; ma ciò non possiamo fare senza sorpassare i limiti impostici. Notisi solo, che secondo l'illustre pensatore le forme fondamentali dell'attività psichica sono *pensiero, sentimento, volontà razionale*, e che la volontà riceve il suo contenuto determinato, positivo dal *sentimento*. Or questo non è creazione della volontà, ma vien fuori dall'incosciente *organico*, e quindi i nostri *atti volitivi*, o per meglio dire, le nostre *determinazioni intelligenti* hanno luogo sotto l'influenza delle condizioni organiche. E la pena tanto come *minaccia*, quanto come dolore realmente inflitto, è una delle cause che agisce sull'attività psichica e secondo le condizioni in cui questa svolgesi può aver efficacia reprimente

(1) Schaeffle, *Vita e struttura del corpo sociale*.

Digitized by Google

delle tendenze delittuose e può non averne. È questo un fatto, di cui i deterministi possono rendersi ragione, e che i libertisti non possone negare, sebbene si trovino molto imbrogliati nel darne spiegazione. Sotto questo riguardo vedesi anche come nelle conseguenze pratiche i due sistemi contrarii concordino nel riconoscimento dell' inutilità della pena temporanea per alcuni delinquenti, colla differenza che i *libertisti* sono nell' impossibilità di dare una spiegazione scientifica del fatto.

E poichè abbiamo accennato il punto dottrinario in cui convengono i due supposti sistemi, è opportuno notare che coloro, i quali da un lato ammettono la *libertà morale* e dall' altro riconoscono l' influenza modificatrice di cause varie, nelle conseguenze pratiche penali vengono all' assurdo. Infatti risulta provato dai dati antropologici che i delinquenti, più perversi sono quelli che da natura hanno ereditato una costituzione organica degenerata, con tendenze talora irresistibili al male, onde, se la responsabilità penale si volesse davvero fondare sul *libero volere*, cotesti perversi delinquenti dovrebbero restare impuniti, ovvero dovrebbero punirsi mitemente. Il che importerebbe sovversione dell' ordine giuridico, annientamento delle leggi penali. Nella pratica giudiziaria, sotto i nostri occhi, per una falsa applicazione dei risultati dell' *antropologia* e delle *sociologia* alle disposizioni legislative vigenti, vediamo già verificarsi i funesti effetti di quel falso indirizzo scientifico che mirerebbe alla conciliazione d' idee inconciliabili (1).

E prima di porre fine allo svolgimento di questo studio crediamo utile fare rilevare che non ostante la negazione del *libero volere* e l' affermazione della *responsabilità penale* fondata su altro principio, nel diritto penale bisogna far parola di altra specie di *libertà* umana, della *libertà di coazione*, concetto non *metafisico* ma *naturalistico*, in quanto importa svolgimento dei fenomeni psichici senza influenza di cause esterne o per dire più chiaramente, *determinazione* di noi stessi secondo la nostra propria natura. Cotesta *libertà*, come altrove ho accennato, non è altro che la *spontaneità*, potenza di determinarsi secondo la propria natura colla coscienza di poter resistere alle cause esterne od interne modificanti. Non si tratta più del *libero volere* sostenuto dai metafisici, perchè questa *potenza*

(1) Vedi i miei due lavori. — *La nuove fase evolutiva del diritto penale*. Napoli 1882. — *La libertà del volere*, Messina 1884.

Digitized by Google

o *spontaneità* è governata anche da leggi, quelle appunto che presiedono alla vita degli organismi, onde essa non è *causa sui*. Come potrebbesi infatti senza violare la giustizia punire con grave pena colui che sotto la minaccia di qualche male commise un delitto? Egli non si determinò in modo conforme alla sua natura, onde se la pressione fu abbastanza potente sull' animo di lui vi può essere anche assoluta irresponsabilità, e se invece fu lieve egli potrebbe essere punito con una certa mitezza. Lo Schaeffle su questo proposito osserva, che l'evento di un fatto in tanto solo appartiene al soggetto volente, in quanto questo ha voluto che lo evento del fatto succedesse o mancasse. Ed altrove più chiaramente dice; « la libertà è piuttosto la determinazione di se stesso, cioè la determinazione non secondo fattori esterni, stranieri al mio essere, ma secondo i postulati della mia propria natura » (1). Così nel giudicare della responsabilità non si può fare astrazione di questo concetto di *libertà*, che nulla ha di comune colla *libertà morale* dei metafisici, poichè è necessità prima di ogni altro considerare se la determinazione criminosa sia stata ripugnante alla natura dell'individuo che à commesso il reato, e tuttavia abbia avuto tale potenza da spingerlo al mal fare.

Noi qui non possiamo entrare nello esame delle condizioni necessarie perchè un delinquente sia dichiarato responsabile penalmente in grado maggiore o minore, nè dei mezzi di repressione opportuni e corrispondenti ai gradi diversi di responsabilità ed alla diversa natura di essa. Ciò che ci preme solo rilevare è, che la responsabilità *penale* sta indipendente, come la *civile*, dalla questione del *libero volere*, perchè ha per base le forme fondamentali dell'attività interna quali sono il *sentire*, il *pensare*, il *volere*, e che la natura ed il grado della responsabilità dipende dallo stato *normale* o *anormale* di svolgimento di quell'attività, dalla natura dei *moventi delittuosi* e dalla *libertà psichica*, nel senso sopraccennato, goduta dal delinquente dal momento della deliberazione fino alla consumazione del delitto.

E qui crediamo utile fare una considerazione, a nostro modo di intendere, importante. Il Prof. Buccellati nel suo lavoro dal titolo. *La razionalità del diritto di punire* — scrive « Guai se dite all'uomo voi non potete, non dovete rispondere delle vostre azioni! Crede-

(1) Schaeffle *op. cit.*

Digitized by Google

telo, il solo freno al delitto è la padronanza di sè, la coscienza della propria indipendenza e dignità. Ficcate in capo del popolo il fatalismo, distrutto è l'ordine morale e civile senza alcun riparo ». Sebbene noi non crediamo, perchè non l'abbiamo inteso o letto, che uno scienziato possa insegnare che l'uomo non debba rispondere delle sue azioni e quindi non ammettiamo ciò che afferma il Buccellati, tuttavia conveniamo coll'egregio Professore nell' idea che non bisogna ficcare in capo del popolo il *fatalismo*, perchè l'ordine civile potrebbe andare in rovina. Ed invero se mai venisse meno in ciascun uomo il *sentimento* della propria *autonomia* di fronte alla potenza della natura ed agli altri uomini, se scomparisse la credenza nella perfettibilità del nostro essere e la speranza nel miglioramento, ed allora l' inerzia terrebbe dietro alla febbrile attività che osserviamo in tutti gli uomini, e la barbarie alla civiltà: si avrebbe quella *stasi* che rilevasi presso i popoli orientali e presso quegli altri che sotto l'influenza di speciali credenze religiose o di sistemi filosofici hanno perduto la coscienza della propria indipendenza.

Or bene, noi non crediamo che la negazione del libero volere conduca ad un *fatalismo* cieco, che inarridisca le sorgenti della vita individuate e sociale; essa conduce al *determinismo*, per il quale non viene negata l'attività che esiste in noi, nè la potenza di modificazione, si ammette anzi che sotto l' influenza di date forze essa si svolge, e che fra queste forze sono le *idee*, le quali governano appunto l' umanità.

Or queste cognizioni intorno alla natura umana ci dànno l'ideale della *libertà* tanto *organica* quanto *psichica*, ch'è potente leva di progresso. Ed è sotto questo riguardo che facciamo nostro quanto scrive il Fouillée intorno alla *libertà*, quando dice che l'*ideale di libertà* è la determinazione per sè, il non dipendere che da se, l'essere indipendente (1). Sì, è per questo *ideale* prodotto dell'attività nostra interna modificata da circostanze varie, che l'umanità progredisce e l'evoluzione si compie. Ma questo *ideale di libertà* non distrugge i risultati del naturalismo moderno, perchè non ha nulla di comune col concetto di *libero volere* sostenuto dai metafisici.

Ed or ci sembra, che sia il tempo per concludere sulle idee che fugacemente abbiamo esposte. La *libertà del volere* nel modo come

(1) Feuillée, *L'idée moderne du droit*.

Digitized by Google

è concepita dai metafisici è una vuota astrazione, perchè riesce inconcepibile una potenza che sia *causa* senza essere *effetto*, e perchè i risultati delle scienze sperimentali sono contrari a quel concetto. La *responsabilità penale* si regge indipendentemente dalla questione del *libero volere*, poichè si poggia sulla capacità intellettiva dell'uomo e sulla possibilità di modificazione dell' attività psichica. La conciliazione fra i risultati delle scienze sperimentali e la esistenza del libero volere riesce ad esiziali conseguenze nella pratica giudiziaria, perchè la responsabilità penale dovrebbe scemare coll'accrescersi delle cause modificatrici e coll'aumentare di energia della loro influenza, onde i delinquenti più perversi, che secondo i risultati della scienza sono quelli su cui potenti si fanno sentire le influenze di cause diverse, dovrebbero essere lievemente o niente affatto puniti. Un concetto scientifico di libertà si deve ammettere, il concetto di una *libertà psichica*, cioè della determinazione di se stesso conforme alle proprie idee ed ai propri sentimenti: concetto di libertà, che chiamiamo *psichica*, perchè riguarda il complesso delle funzioni mentali, e non una speciale facoltà, che si ritiene *ex lege*. Quando questa *libertà psichica* manca non si può parlare di *responsabilità penale*, e quando viene modificata si modifica anche quest' ultima.

Bisogna non dimenticare che *determinismo* non è *fatalismo*, perchè l' attività psichica umana è suscettibile di modificazione e si svolge sopratutto sotto l' influenza delle *idee* e dei *sentimenti*, e bisogna infine insegnare, che l'uomo ha il dovere di ubbidire ai precetti legislativi, oltre che álle leggi morali. Siamo convinti infine, che le idee da noi esposte non distruggono le basi della scienza criminale, nè mettono in pericolo l'ordine sociale (1).

III.

La donna delinquente

Fra le tante questioni che agitansi ai nostri giorni, non ultima è la questione della *donna*. È vero che da molto tempo si è discusso sulla natura di questo essere, con opposti pareri, poichè vi fu chi

(1) Preghiamo il lettore di fermare l'attenzione sul concetto della *libertà psichica* da noi svolto, il quale, secondo che pensiamo, potrà dirimere la discordia frai criminalisti sul principio fondamentale, su cui poggia la *scienza criminale*.

Digitized by Google

ritenne la donna un essere imperfetto fisicamente e intellettualmente, e destinata ad essere serva dell' uomo, ma vi fu anche chi si sforzò elevarla alla dignità dell'uomo, pur riconoscendo la diversità di natura. È vero che non sono recenti le questioni sulla capacità civile, sulla responsabilità penale della donna, ma è certo che oggi la questione della *donna* non solo è divenuta una questione molto *complessa*, ma anche una questione a rigore di termini *scientifica*, e molto importante per la risoluzione di parecchi problemi *sociali* e *giuridici*.

Noi ci proponiamo di considerare colla maggior brevità possibile la donna innanzi alla legge *penale*, per vedere se la *responsabilità* di essa debba riconoscersi *uguale* o *minore* di quella dell'uomo. La questione non è di una facile soluzione e lo dimostra la divergenza di opinioni non solo fra illùstri criminalisti, ma anche fra rinomati medici legisti ed antropologi. Nè le ultime indagini fatte hanno condotto ad una risoluzione stabile, decisiva della questione. E qui noi possiamo ripetere ciò che diceva lo Spangenberg sulle ragioni del dissidio fra gli scrittori, sebbene noi non accettiamo la risoluzione che egli ha voluto dare del quesito prepostoci. Egli fin d'allora scriveva: « questa mancanza di risultato è certamente provenuta dalla grande generalità, nella quale è stata intrapresa la ricerca, e dallo strano spirito con cui fu condotta. Nelle scritture innumerevoli, che su questo obbietto si sono alternate, ora la sentenza è stata pronunziata dalla passione, dalla galanteria, dalle preconcette opinioni, e dalla sottigliezza dell'ingegno, mentre bisognava procedere unicamente con un esame tranquillo ed imparziale; ora hanno dominato le speculazioni metafisiche, mentre faceva d'uopo contemplare solamente i fatti, che in realtà si presentano. » (1) Senza dubbio le principali ragioni che hanno reso impossibile una risoluzione decisiva della questione, o, se non altro, abbracciata dalla maggioranza dei criminalisti e dei medici legisti, sono state quelle indicate dall' illustre criminalista tedesco; la passione, le idee preconcette, le astrazioni metafisiche hanno tenuto il posto dell'accurata osservazione dei fatti, e quindi i risultati variarono col variare di quelle. E lo Spangenberg richiamava perciò i pensatori allo studio dei fatti, osservando che

(1) Spangenberg, *Del sesso femminile, considerato relativamente al diritto ed alla legislazione criminale*, negli *Scritti germanici*.

Digitized by Google

« alla questione cennata non si può sodisfare, che mediante un'esposizione comparativa delle proprietà del sesso muliebre, la quale consideri in generale, e senza occuparsi delle rare eccezioni, tanto la conformazione del corpo della donna, quanto le manifestazioni delle sue attitudini intellettuali; e rispetto a queste sarà necessario contemplare ad un tempo la direzione, che hanno preso in virtù della educazione, dei costumi, e delle relazioni civili; perchè chi volesse trascurare questo punto si avvilupperebbe di nuovo nelle speculazioni metafisiche ».

Esattissime sono coteste considerazioni, ma parci, e fra breve lo dimostreremo, che l'illustre criminalista non abbia fatto pienamente omaggio ad esse nello esame della questione, non avendo studiati tutti i fatti concernenti la *donna delinquente* ed essendo entrato nelle indagini coll'idea preconcetta della *diversità* e della *inferiorità* della costituzione *organica* e *psichica* della donna rispetto all'uomo.

Che lo studio dei fatti esaminati dallo Spangenberg sia incompleto lo si rivela facilmente, osservando, che egli ha studiato la donna unicamente dal lato *antropologico*, senza porre affatto mente al lato *sociologico* della questione. Non è che noi non abbiamo fiducia nei risultati dell'*antropologia*; saremmo in contraddizione con noi stessi, se mai lo pensassimo; ma riteniamo che l'esame *antropologico* e quello *sociologico* debbono procedere insieme per sussidiarsi a vicenda, essendo facile cadere in errori quando una questione complessa si guarda da un lato solo, e quantunque si sia sul terreno di *fatti* certi ed incontrastabili.

I risultati dello studio *antropologico* non possono per sè soli darci ragione dallo svolgimento vario dei fatti umani, non solo perchè ancora ignoriamo gli intimi rapporti fra la *struttura* e le *funzioni* degli organi corporei, fra le condizioni *organiche* ed i fenomeni *psichici*, ma anche perchè le azioni umane non sono il solo prodotto di fattori *antropologici*, ma anche di fattori *fisici* e *sociali*, onde trascurando l'esame di questi, le indagini *antropologiche* riescono facilmente difettose, mentre abbracciandolo possiamo giungere ad indurre ciò che ancora l'antropologia non ci può dare di preciso e di sicuro. E qui cogliamo il destro di notare, che se nello studio *antropologico* dei delinquenti si tenesse contemporaneamente considerazione dei fattori *fisici* e *sociologici*, molte obbiezioni contro l'*antropologia criminale* perderebbero importanza, o, per dire

Digitized by Google

meglio, si rileverebbero evidentemente strane. Si vedrebbe allora la ragione perchè alcuni individui aventi caratteri organici anormali non siano *delinquenti* e perchè invece vi siano delinquenti fra coloro che non presentano notevoli *anomalie antropologiche*. (1)

Ciò preposto incominciamo ad esaminar le regioni che si adducono da alcuni per sostenere la *parificazione* dei due sessi innanti la legge penale, da altri per sostenere la *disuguaglianza* di trattamento giuridico.

Per sostenere l'ultima dottrina ordinariamente si muove dallo esame *antropologico* del sesso gentile e si osservano che esistono serie differenze *scheletriche* ed *organiche* fra l'uomo e la donna. Ordinariamente l'uomo è più alto di statura, e lo scheletro della donna ha da 10 o 12 cent. di differenza in meno.

La donna ha la colonna vertebrale più allungata nella regione lombale, le anche più arrotondate, il torace più corto, più mobile, le creste ossee, le apofisi, le insolcature meno accentuate da pertutto, onde si conchiude che in ogni osso si osserva il segno della minore energia e della più debole resistenza. Dalle ricerche fatte sul peso del cervello della donna in confronto con quello del cervello dell'uomo si è ottenuto per risultato costante la inferiorità relativa di quella della donna. Parchappe, ad esempio, trovò la differenza di 113 grammi fra il peso del cervello dell'uomo e quello delle donne: Wagner trovò la differenza di 148 grammi; Husck di 152. Se un divario si scorge nei risultati ottenuti da questi sperimentalisti, esso dipende dalla diversità del metodo impiegato, ma resta tuttavia costante il fatto della inferiorità di peso del cervello della donna.

Si discute anche fra gli antropologi fino a quale età cresca il cervello dell'uomo e della donna e da quale incominci a decrescere; e si vorrebbe da alcuno sostenere che quello della donna incomincia a decrescere prima di quello dell'uomo. Ma è cotesta una questione di secondaria importanza, e non avendo relazione diretta col tema propostoci, deve essere posta da parte (2).

Anche nella forma si è trovato una differenza; così nella donna

---

(1) Vedi l'altro studio — *Comuni obbiezioni all'antropologia criminale.*

(2) Vedi fra gli altri. Ziino, *Fisiopatologia del delitto.* Napoli — Ardini, *La donna delinquente.* Catania 1884.

Digitized by Google

sono maggiormente prominenti le parti posteriori delle ossa parietali e l'occipite, mentre la parte anteriore è più stretta e la fronte è più bassa; al contrario nell'uomo osservasi la parte anteriore della testa più larga, la fronte più elevata e con visibili protuberanze.

Si è notato che nel sangue della donna abbondano i globuli bianchi, e che i muscoli sono molto più sottili di quelli dell'uomo e più flessibili. L'abbondanza dei globuli bianchi accenna non solo ad una inferiorità nella costituzione *arteriale*, ma anche una difettosa nutrizione dei *muscoli*, ed a deficienza di *attività*. Infatti osserva sul proposito il Moleschott, che i corpuscoli sanguigni forniscono le condizioni del moto, del senso, della consapevolezza e del pensare, che essi mantengono la vita dei singoli membri ed organi, abbracciandoli come un legame mobile (1). E si noti ancora, che lo stato nervoso dipende dalla costituzione chimica del sangue, e che i mutamenti che avvengono in questa esercitano un'influenza diretta sulle funzioni del sistema nervoso e quindi su tutto l'organismo.

Provata per tutte queste circostanze la *inferiorità* dell'organismo della donna a quello dell'uomo, si conchiude alla inferiorità anche dello *sviluppo psichico*. Dice infatti Spencer; « la donna e l'uomo hanno diverso lo spirito come il corpo. Esistono fra loro differenze fisiche corrispondenti alla parte che hanno rispettivamente nella conservazione della razza, e delle differenze psichiche corrispondenti alla parte che loro spetta nella educazione e nella protezione dei figli. Supporre che le differenze esistenti tra le attività loro non siano accompagnate da analoghe differenze nelle facoltà mentali, è un supporre non siavi adattamento di facoltà speciali a funzioni speciali, il che sarebbe un fatto nuovo ed unico in tutta la natura. » (2).

Il Prof. Mantegazza ha in brevi parole riassunte le differenze frai due esseri umani di sesso diverso, e val la pena di riportarle qui, perchè sono servite di argomento a molti per sostenere le disparità di trattamenti giuridico penale della donna. Il dotto antropologo scrive: « fra l'uomo e la donna corrono tali differenze da doversi considerare come due tipi diversi, quasi due animali di-

(1) Moleschotti *Ambasciata fisiologica*, Torino, 1864.

(2) Spenger, citato da Brunialti nella N. Antologia, 1879.

Digitized by Google

versi. In ogni osso si può dire che stia l'impronta del sesso. La donna è più piccola e meno pesante: l'uomo raggiunge il suo massimo peso a 40 anni, la donna a 50. La posizione delle ossa delle coscia e l'angolo che fanno col bacino, rendono alla donna difficile il fuggire. La donna ha coste più mobili, ha più adipe, cervello meno pesante, il polso più frequente.... Va distinta dall'uomo per maggior eccitabilità, per maggior benevolenza, per intelligenza minore.... È più morale dell'uomo cento volte, ed ha il suo massimo di criminalità a 30 anni, mentre l'uomo la raggiunge a 25 ». (1).

Inoltre la maggior parte dei psicologi positivisti e degli antropologi ammettono che nella donna l'immaginazione è esaltata, i giudizi sono più istintivi che riflessivi, i sentimenti più vivi, le impressioni più rapide, esagerati gli appetiti, la sensibilità molto più squisita.

Qual conseguenza adunque è da ricavarsi da tutti codesti dati antropologici? La maggior parte dei medici legisti concludono, che la donna debba ritenersi *meno responsabile* dell'uomo, quando diviene *delinquente*. Ed alcuni criminalisti dividono anche la stessa idea.

Ma ciò non è ancor tutto, perocchè si aggiunge, che quando anche i dati antropologici cennati si volessero ritenere insufficienti a giustificare la disparità di trattamento penale della donna, vi sono alcuni stati organici *anomali*, in cui spesso trovasi la donna, all'epoca della *mestruazione*, della *gravidanza*, del *parto* e del *puerperio*, che disturbano più o meno profondamente le *funzioni psichiche*, e scemano quella *libertà di elezione*, che è condizione necessaria per la *responsabilità penale*.

Scrive Hubert; « per la mestruazione la donna si trova in istato di malessere, di languore, d'infiacchimento. Il sistema nervoso tutto è scosso, ed il turbamento che questo prova può tradursi con accidenti proteiformi di nervosismo. Assai spesso si osserva cefalagia, peso alla testa, stordimento, tintinnio alle orecchie. Sovente anche il carattere è alterato; la donna è irascibile e più suscettibile; ride e piange senza motivo, senza scopo, in una parola è più impressionabile » (2). Ed il Prof. Ziino aggiunge qualche cosa

(1) Mantegazza, *Lezioni di antropologia.*

(2) Hubert, Cours des accouchem.

Digitized by Google

di meglio. Egli scrive; « non è raro che lo stato nevropatico sviluppatosi all'occasione della fioritura mensile, sia in precedenza sia in concomitanza, assuma della proporzioni ancora più allarmanti di quelle citate dall'Hubert; le donne mestruanti spesso si mostrano ansiose, inquiete, soverchiamente gelose da inveire contro la temuta o forse immaginaria rivale, irascibili in modo e a segno da venire ad alterchi ignobili, ad atti insoliti osceni e violenti » (1).

I fenomeni anormali psichici osservati dai medici legisti durante il periodo della mestruazione si sono anche rilevati in tutti gli altri stati organici sopra espressi cioè la *gravidanza*, il *parto*, il *puerperio*.

Nè fa mestieri riprodurre passi di scrittori sul proposito. Chi ha voglia di particolari conoscenze su questi stati anormali dello organismo della donna può riscontrare qualsiasi opera di medicina legale, di patologia, di freniatria. Quel che preme sistemare si è che la donna trovasi quasi in un continuo stato anormale secondo questi scrittori, anche a prescindere dall'*inferiorità* dell'organismo, e che quindi debba come principio generale stabilirsi che essa sia *meno responsabile* dell'uomo.

Nè si omette di ricordare ancora a sostegno di questa tesi, che se i legislatori riconoscono concordemente una minor *capacità giuridica civile* per la donna, non si potrebbe spiegare, perchè ci debba essere una *parità di capacità* nel campo penale. Si ammetterebbero due pesi e due misure, s'incorrerebbe in una contraddizione evidente ed abbastanza strana.

Non ostante le ragioni cennate ci sembra, che la maggioranza dei criminalisti più illustri, specialmente italiani, propenda per la dottrina contraria a quella benigna sostenuta dai medici legisti. Vediamolo.

Il Carrara dichiara di non doversi ravvisare nel *sesso femminile* una minorante della imputazione, e rispondendo alle varie obbiezioni che si sono fatte a questa dottrina e che riduconsi a quelle precedentemente dette, afferma che la intelligenza della donna, minore per quanto si voglia di quella dell'uomo, è lucida ed ordinata quanto basta per tenerla capace di comprendere il dovere che le corre, tanto in faccia alla legge religiosa o morale, quanto in faccia alla legge dello Stato che la protegge: che non vale la minor ca-

(1) Ziino op. cit.

Digitized by Google

pacità civile e politica della donna per sostegno della minore responsabilità, perchè ad essere capaci di *dolo* non occorre sapienza politica, nè esperienza amministrativa; che tutte le specialità fisiologiche della donna non fanno in essa meno lucida la percezione, nè meno libero il volere; che la maggior facilità e debolezza può esser ragione per diminuire la pena, ma non già per minorarne l'imputazione. (1).

Scrive il Prof. Tolomei: « la donna è creata al pari dell'uomo pel medesimo fine, quindi sottoposta al medesimo ordine morale, e perciò capace della medesima intelligenza e della medesima ragione necessarie alla moralità degli atti. Omicidi, furti ed altri reati simili possono commettersi dalla donna con pari ed anche maggiore malvagità dell'uomo....

Possono ben esservi certi fatti particolari, alla determinazione dei quali la spinta maggiore si riscontri nel sesso, ed ai quali sia maggiore la tendenza della donna, come per altri richiedono tale una esperienza e tale una avvertita deliberazione che sono esclusivamente proprie dell'uomo. Ma queste sono specialità, sono circostanze proprie di certi reati, pei quali appunto potremo riscontrare nella qualità di donna una circostanza mitigante ». (2).

Ed il Pessina non si allontana da queste idee perchè riconosce esatta la considerazione del Carrara, che l'intelligenza della donna è lucida ed ordinata quanto basta per tenerla capace di comprendere i suoi doveri. Ritiene tuttavia che le osservazioni dello Spangeberg sono in parte fondate, ma che sarebbe esagerazione fissare come regola generale ed assoluta una minorazione del dolo nella donna. Epperò bisognerebbe, secondo l'illustre criminalista napolitano, lasciare al prudente arbitrio del giudice, nella estensione della pena da infliggere, le potestà di tener conto della debolezza del sesso femminile, il che non escluderebbe di certo il sottoporre la donna alla stessa pena degli uomini quando si verifichi il caso che il dolo femminile raggiunga il grado medesimo del dolo virile ordinario (3).

Vi sono nondimeno criminalisti che sostengono una dottrina del tutto contraria a quella insegnata dai criminalisti or indicati. E per

(1) Carrara, *Programma* (*parte generale*).

(2) Tolomei, *Diritto e procedura penale*, Padova.

(3) Pessina, *Elementi di Diritto penale*.

Digitized by Google

non divagare in citazioni inutili riassumiamo le idee dello Spangeberg, la di cui monografia è stata tanto meditata e discussa.

Egli, dopo avere notato le differenze organiche fra l'uomo e la donna, passa allo esame delle quistioni sull' imputazione rispetto alla donna.

Incomincia dal premettere che la imputabilità di un'azione presuppone due cose; la *coscienza* della legge che la contempla, la *libertà di volere* nell' eseguirla. In ordine alla prima ritiene che essa non si trova nel sesso muliebre al medesimo grado che nel sesso virile per le seguenti ragioni ; 1. perchè le donne a fronte di un sentimento attuale, sogliono disprezzare tutto ciò che loro si presenta con regola obbligatoria; 2. perchè per la grande vivacità ed instabilità dei sentimenti, le donne quando sono agitate non serbano memoria viva della legge penale; 3. perchè le donne per la loro condizione di vita sono impedite per lo più ad avere una distinta cognizione delle leggi. Se poi l'azione, soggiunge egli, è naturalmente illecita, ed il suo divieto è scritto, come suol dirsi, nel cuore dell'uomo, se non si può alla donna usare riguardo in quanto alla *coscienza* della legge, lo si può considerando l' altra condizione dell'imputazione, la *libertà del volere*. E qui egli osserva, che siccome la donna si lascia sempre trasportare dai suoi sentimenti senza che lo sappia, condurre da impressioni particolari, anzichè da idee generali, siccome inoltre essa è sottoposta ad alcuni fenomeni organici che turbano o indeboliscono la libertà di volere, così nei gravi delitti, ancorchè non si possa negare il concorso della piena coscienza della legge, devesi tuttavia ritenere menomata la *libertà*, e quindi minor la *imputabilità*.

La dottrina dell'illustre penalista tedesco fu abbracciata da pochi criminalisti, ma da molti medici legisti, come già si è detto, onde, come vedesi, ancora grave dissidio evvi fra gli scrittori su questa tesi d'importanza rilevante.

E ciò che più d' ogni altra cosa spinge a seriamente riflettere sulle difficoltà che questa tesi presenta, si è che la divergenza di opinione non è solo fra coloro che studiano astrattamente il *delitto* ed il *delinquente*, e che ricorrono spesso alla *dialettica* per sostenere una o altra idea che loro va a cuore, ma fra coloro che mirano a risolvere i problemi della penalità coll' aiuto degli studi di *osservazione* e di *esperimento*. Diciamolo francamente e fin da ora, a noi sembra che costoro non abbiano fatto retto uso dell'*induzione*

Digitized by Google

scientifica. Ed a prescindere da coloro che divagarono in astrazioni metafisiche, come fece appunto lo Spangenberg, che prometteva di tenersene lontano e non vi riuscì, notiamo che quei medici legisti che tentarono sostenere la minore imputabilità della donna in base a dati antropologici hanno dimenticato che i *fattori antropologici* non sono i soli che possono farci giudicare esattamente della delinquenza, ed hanno fatto abuso del metodo di *generalizzazione*, elevando a legge generale ed assoluta la costante ripetizione di fatti *particolari*, non curando altri fatti, che per quanto si possano ritenere inferiori di numero, pure dimostrano che quella legge assoluta in realtà non esiste.

La tesi, lo ripetiamo, non è di molto facile soluzione, ma attentamente studiata ci sembra non potersi risolvere se non in senso contrario alla dottrina che sostiene la *minore imputabilità* della donna delinquente, perchè non è in realtà possibile trovare fatti così costanti ed assoluti che valgano a dare solida base ad una norma speciale di responsabilità per la *donna delinquente.*

Ora noi ci proponiamo dimostrare le seguenti proposizioni:

1. che le differenze organiche fra l'uomo e la donna sono ragioni determinanti la *minore criminalità* di quest'ultima, ma non mai ragioni giustificative di un principio generale di *minore imputabilità;*

2. che queste stesse differenze spiegano perchè la donna sia proclive a commettere talune specie di delitti e non altre;

3. che esse rendono possibile in un numero di casi *relativamente* maggiore che non per gli *uomini delinquenti* l'ammissione di circostanze *minoranti* la responsabilità;

4. che la posizione sociale della donna giustifica in casi eccezionali la discriminazione per azioni cheessa non poteva conoscere essere ritenute delittuose dalle leggi; e che in altri casi giustifica la minore responsabilità, perchè essa non poteva avere una piena conoscenza dell'importanza del divieto e delle conseguenze dell'infrazione;

5. che le differenze organiche fra l'uomo e la donna giustificano un sistema di pene che risponda all'indole di questa.

Incominciamo dalla dimostrazione della prima proposizione.

Le statistiche dei manicomi e le statistiche penali provano in modo troppo chiaro che nella donna non vi è uguale tendenza che nell'uomo al delitto, e che essa offre al bilancio della follia

Digitized by Google

una quota anche minore di quella dell'uomo. Coloro che ignorano i moderni studi di antropologia criminale si meraviglieranno forse di questo sguardo complessivo che vogliamo dare alla *follia* ed al *delitto* nella donna, ma non si meraviglieranno al certo coloro che sanno che, sebbene i delinquenti non siano tutti degli *ammalati*, in casi parecchi non si distinguono facilmente i sani di mente dai pazzi; non si meraviglieranno coloro che conoscono che tanto il *delitto* quanto la *follia* sono il risultato di una deviazione delle funzioni psichiche dal normale loro svolgimento, sia per cause *permanenti* sia per cause *occasionali* di natura diversa.

L'illustre Prof. Verga negli Annali di statistica del Ministero di Agricoltura Industria e Commercio dell'anno 1882 stabiliva la seguente tabella statistica dei pazzi pericolosi del Regno d' Italia.

Nel 1° Gennaio 1881, vi erano nei manicomi del Piemonte 2062 pazzi — 1093 maschi e 963 femmine; in quelli della Liguria 734 — 411 maschi e 323 femmine; in Lombardia 3099 — 1582 maschi e 1517 femmine; nel Veneto 2182 — 890 maschi e 1292 femmine, nella Emilia 2581 — 1322 maschi e 1259 femmine; nell' Umbria 319 — 176 maschi e 143 femmine; nelle Marche 991, — 541 maschi e 443 femmine; in Toscana 2116, — 1008 maschi e 1108 femmine; nella provincia di Roma 779; — 449 maschi e 330 femmine; nel Napoletano 1585, — 1013 maschi e 572 femmine; in Sicilia 900, — 531 maschi, e 369 femmine; in Sardegna 123, — 77 maschi e 46 femmine.

Ciò che ha osservato il Verga per l'Italia e 1881 e solamente per i pazzi *furiosi*, si osserva anche presso le altre nazioni. Se poi si voglia tenere conto dei *pazzi* in generale, meglio risulta provato il maggior numero degli uomini che delle donne.

Ed anche in ordine alla criminalità si osserva la stessa differenza. Infatti il Quetelet nelle ricerche fatte sui 4 anni anteriori al 1830 ha trovato per la Francia che gli uomini figurano per 28688 e le donne per 5415; il che importa che la propensione al delitto è quattro volte maggiore negli uomini. Notò ancora il Quetelet, che nei crimini contro la proprietà le donne figurano per 26 per 100 di uomini, mentre nei crimini contro le persone figurano per 16 per 100 (1).

Mayr nella statistica dei condannati delle Assisie e dei tribu-

(1) Quetelet, *Fisica sociale.*

Digitized by Google

nali della Baviera dall'anno 1850 al 1861 fa rilevare che sopra 160 uomini si trova in media 23 donne. (1).

Block osserva, che di regola sopra 1000 accusati nei vari anni vi sono ora 180, ora 170, ora 165 donne; in Inghilterra la proporzione è di 252 donne sopra 1000; in Prussia di 150 sopra 1000; in Russia di 115 su 885 dal 1860 al 1863. In Italia abbiamo dal 1866 al 1875 su 7266 uomini vi furono 6861 donne condannate alle case di pena.

Or ci domandiamo; quali possono essere le cause che cagionano questa differenza di proporzione fra la *pazzia* ed il delitto nella donna e la pazzia ed il delitto nell'uomo?

Il Quetelet, riferendosi unicamente alla delinquenza, osserva, che la donna è meno propensa dell'uomo per essere trattenuta dal sentimento della vergogna e dal pudore rispetto al morale, dal suo stato dipendente e dalle sue abitudini più ritirate rispetto alla occasione, e dalla sua debolezza fisica quanto all'agire. Le ragioni addotte dalle illustre statista sono vere, ma bisogna che siano meglio esposte e completate col soccorso dei moderni studi *antropologici* e *sociologici*.

Noi già abbiamo in altro luogo osservato, che fattori *individuali*, *sociali* e *fisici* concorrono in grado diverso a dare origine alla *delinquenza*. Or senza alcun dubbio, la condizione sociale in cui vive ed è vissuta da gran tempo la donna non solo allontana le occasioni a delinquere, ma anche contribuisce a determinare l'indole più mite di lei, a renderla aliena da quelle occupazioni che per lo più sono abbracciate dagli uomini e che valgono a rendere questi ultimi più irrequieti, più belligeri. È una legge naturale la *lotta per l'esistenza*, ed è anco legge naturale che questa lotta muti col mutare dell'ambiente di vita e della natura degli esseri. Or bene, la lotta che sostiene la donna comunemente è più calma, più tranquilla, non solo a causa della debolezza del sesso, ma anche del suo ambiente di vita. Dunque senza dubbio vi ha un concorso di fattori *sociali* che preservano la donna dalla facile caduta nel delitto.

Ma sonovi anche i fattori *antropologici* che valgono ad impedire che la donna dia lo stesso contributo dell'uomo alla delinquenza. Tutti quei dati antropologici che distinguono l'organismo della donna da quello dell'uomo determinano appunto la natura *psichica* particolare della donna, cioè la minore tendenza a quei delitti

(1) Mayr, *La statistica e la vita sociale*.

Digitized by Google

che richiedono forza fisica, agilità di membra, audacia, forza d'animo a sopportare i pericoli ecc. ecc. E qui si noti che molte delle differenze antropologiche fra l'organismo dell'uomo e quello della donna sono l' effetto dell' educazione sociale fin' ora avuta dalla prima, onde se mai questa educazione venisse a mutare e la posizione sociale della donna si avvicinasse dippiù a quella dell'uomo, noi vedremmo a poco a poco mutarsi l' indole morale della donna, e mutare anche la natura dei reati che essa commetterebbe. Rimarrebbero sempre differenze antropologiche nascenti dalla diversità del sesso, ma queste influirebbero ben poco ad arrestare la donna nella via del delitto. La legge di *eredità* varrebbe poi a confermare organicamente le nuove tendenze acquisite, e il contributo della donna alla delinquenza uguaglierebbe allora quello dell'uomo.

Adunque non solo fattori *sociali*, ma anche fattori *antropologici* concorrono a darci la spiegazione del minor contingente di delitti commessi dalle donne. Non facciamo parola dei fattori *fisici*, perchè essi non esercitano una influenza speciale determinabile sulla donna delinquente; solo in casi particolari potrebbe rilevarsi la loro efficacia.

Ed ai fattori *antropologici*, *sociali* e *fisici* deve anche attribuirsi il fatto del minor contributo di *frenopatie* offerte dalla donna, perchè tanto il *delitto* quanto la *follia*, come già abbiamo osservato, sono il risultato di speciale svolgimento dei fenomeni psichici sotto l'influenza di quei fattori.

Ma qui si potrebbe dire; ammesse queste conclusioni come vere, nessuna influenza si avranno adunque le differenze antropologiche sopra cennate sulle funzioni dell'attività psichica della donna? Si riterrà con alcuni che nessun rapporto vi sia fra la massa, il peso, la costituzione organica del cervello ed i fenomeni del pensiero?

Tali strane conseguenze non potrebbero ammettersi, perchè sarebbero la più evidente negazione dei risultati scientifici moderni, ed in perfetta contraddizione coi fatti, che tuttodì osserviamo, Non vi ha nulla di accidentale, di capriccioso nella natura, onde ogni specialità anatomica, diciamo meglio, ogni specialità antropologica deve essere produttiva di speciali fenomeni, e poichè fra le funzioni organiche e le psichiche vi è intimo rapporto così le differenze antropologiche sopra notate fra l'organismo dell'uomo e quello della donna debbono essere cause determinanti la diversità

Digitized by Google

di funzioni psichiche. Ed infatti la capacità e l'energia psicologica non è uguale nei due esseri; l' esperienza e la storia ci sono maestre. La donna non ha fatto mai grandi scoperte; non ha fondato sistemi filosofici: si manifesta inetta alle profonde speculazioni scientifiche; serve ai pregiudizi: cede facilmente agli altrui consigli ecc. ecc. Ci sono adunque delle differenze psichiche. Ma che vorrebbesi conchiudere da ciò? Forse la minore imputabilità della donna? Sarebbe un grave errore. Nella sfera del diritto penale non ha importanza alcuna questa inferiorità di capacità e di energia psichica della donna, perchè si tratta di esaminare qual grado di *temibilità* presenti colui che ha trasgredito il divieto legislativo. Colla pena si mira a tutelare l'ordine giuridico dagli attacchi dei delinquenti, di coloro che si spingono a violare gli altrui diritti con azioni che destano allarme sociale. E le responsabilità del delinquente è in rapporto diretto specialmente colla conoscenza dell'azione che si commette, degli effetti che essa produce e della legge che la vieta. Or bene, chi potrebbe sostenere che per regola nella donna manchi questa conoscenza? La maggior parte delle azioni vietate dalle leggi penali portano, potremmo dire, in sè stesse un'impronta contraddicente ai sentimenti morali, comuni alla maggior parte dei popoli civili: e poi la convivenza civile, anche la più semplice, fa edotti uomini e donne del divieto di molte delle azioni criminose. Si può ammettere che in taluni casi per le condizioni speciali in cui siano vissuti alcuni individui, questi non giungano a formarsi un concetto adequato della *gravità* di un'azione, ma ciò può accadere non solo per la donna ma anche per gli uomini. E sarebbe veramente strano che sopra casi eccezionali si volesse elevare un principio generale.

Potrebbe solo questionarsi per i casi in cui i reati commessi dalle donne fossero reati di mera creazione *politica*, oppure si riferissero ad azioni che da esse potrebbero essere creduto lecite, ma ciò può avvenire anche per gli uomini, e la legge in tali casi ed il magistrato potrebbero stabilire una pena più o meno grave, secondo le circostanze.

Non puossi adunque affermare, come crede lo Splangenberg, la regola generale che nel sesso muliebre trovasi senza contrasto alcuno un difetto di cognizioni per giudicare dell'indole e della penalità di un'azione, elevata da una legge positiva al grado di delitto, e rispetto ad altre azioni, che sono delitti di per sè, trovi luogo

Digitized by Google

d'ordinario un difetto di conveniente determinazione al fatto, e che tanto l'uno che l'altro diminuiscono l'imputazione; non si può ammetter questo, diciamo, perchè è contraddetto dai fatti, come fra breve sarà meglio provato col soccorso dell'*antropologia criminale*.

Vogliamo infine notare, che se davvero nel misurare le responsabilità dei delinquenti dovesse tenersi conto del supposto *libero arbitrio*, ancora ammesso da alcuni criminalisti quale fondamento dell'imputabilità, alcune donne, e maggiormente, come in altro luogo dimostrammo, alcuni uomini, che sono trascinati al delitto per l'influenza di potente cause o *organiche* o *sociali*, dovrebbero essere mitemente punite, perchè in loro sarebbe menomata la supposta *libertà di scelta*. Il che sarebbe un attentato alla vita sociale.

La conseguenza generale adunque che può ricavarsi da quanto fin'ora si è detto, è che la differenza fra l'organismo della donna e l'organismo dell'uomo se vale come argomento per spiegare il minor contributo della donna alla *criminalità*, non ha alcun valore per sostenere la minor imputabilità di essa. La minor *energia* e *capacità fisiologica* che per quella differenza può risultare se giustificano la minor capacità *civile* delle donne, non valgono per giustificare la minor *responsabilità*, perocchè per la gestione degli affari civili si richiede esperienza della vita, astuzia talora, tenacia di propositi, ecc. ecc. mentre per la responsabilità bisogna che si abbia la *conoscenza* del divieto legislativo e della natura dell'azione, che si commette.

A confermare vieppiù le nostre idee chiamiamo in soccorso la *antropologia criminale*.

Essa ci mostra che molte *donne delinquenti* presentano caratteri anormali, al pari degli uomini; che alcune di esse hanno mostrato tale *perversità* d'animo da uguagliare quella dei più volgari malfattori; che alcune di esse sono *incorregibili*, ribelli a qualsiasi ammonimento; essa ci mostra in una parola che vi sono *donne delinquenti* che possono essere collocato accante ai più temibili malfattori. Veniamo alla prova.

Nell'*Uomo delinquente* del Prof. Lombroso, in un capitolo sulle *Anomalie craniche nelle femmine criminali*, leggiamo che dal complesso delle osservazioni fatte su 26 donne si potè ricavare che, specialmente per il cranio, le donna criminale si avvicina più al normale del maschio ed ha caratteri più virili che non la donna normale. Il che conferma quel che noi abbiamo detto, che cioè le

Digitized by Google

differenze organiche fra l'organismo dell'uomo e quello della donna dànno per effetto il minore contingente delle donne criminali, ma non possono giustificare una minor responsabilità, perocchè in esse la *tendenza* al delitto è tanto naturale quanto nell'uomo.

Il Prof. Ziino su 188 condannate osservò 7 con cranio deforme, 17 con faccia asimmetrica, 19 con orecchio ad ansa od anomale, 1 con denti mali impiantati, 1 con ipertrofia di fegato, e mandibole voluminose, 1 con barba precoce, 13 con circonferenza cranica di 48 cent., 2 con circonferenza di 47 e 24 con circonferenza di 49.

Pasini e Lombroso su 122 delinquenti osservarono; assimetrie craniche in 50, cioè nelle omicide in 25 su 61, nelle ladre in 9 su 20, nelle infanticide in 8 su 22; eurignatismo in 18; fisionomia mongolica in 5; orecchie anomale in 7; pelurie in 16; labbro superiore assottigliato in 19; fisionomia virile in 12; capelli abbondanti in 39; arrossamento in 23; le mandiboli inferiori anomale in 22; gli occhi strabici in 4, obbliqui in 5, torvi in 10, grifagno in 2; denti accavallati in 2, canino sviluppato in 3; fronte sporgente in 5, bassissima e stretta in 4, deforme in 5.

Notisi ancora che Ziino, Pasini e Lombroso constatarono in molte l'influenza ereditaria del delitto o della follia dei parenti. Andronaco osservò in 20 per 100 tale influenza.

Conchiude il Prof. Lombroso (pag. 295), che il tipo criminale in complesso occorre nella proporzione del 29 per 100 nelle donne.

Se poi vogliamo fermar l'attenzione sulla psicologia delle donne delinquenti avremo la più solenne riprova dei risultati della antropologia *fisica*. Fra le donne delinquenti troviamo infatti brigantesse, omicide per vendetta, per gelosia, per lucro, per passione di amore, ladre, avvelenatrici, infanticide per cause diverse, ecc., in una parola troviamo, che gli stessi moventi che spingono l'uomo al delitto possono spingere anche la donna; che anche le stesse passioni con pari grado di energia possono predominare tanto l'attività psichica dell'uomo, quanto quella della donna, e per dire più brevemente, le distinzioni dei delinquenti *folli*, *nati*, *abituali*, *occasionali* e per *impulso etico* valgono tanto per l'uomo, quanto per la donna. Basti il dire, che il Ziino nelle sue ricerche su donne delinquenti trovò buona parte di loro essere *folli o semi-folli*, *semi-imbecilli*, e aventi i caratteri del tipo criminale. Fermandosi unicamente su queste ultime e studiandole dal punto di vista psichico trovò i seguenti casi importanti; una giovane di 18 anni, vergine,

Digitized by Google

che uccise una bambina non sua per vendicarsi della madre; una vedova a 58 anni con 5 figli, di cui uno condannato per omicidio, rea di aver uccisi parecchi bambini non suoi, esercitò per anni l'infame mestiere, confessò la sua reità, a cui assegnò per causa il guadagno di poche lire; una celibe di 25 anni che uccise il bambino per essere stata abbandonata dall'amante; una giovane di 31 anno, con zii paterno e materno omicidi, e condannati, d'indole malvagia, con tendenze sanguinarie spiccate; una giovane di 28 anni recidiva in reato contro le persone, uccise il drudo per gelosia; una giovane di 27 anni, divisa dal marito, ha il padre condannato per omicidio, di tempra sanguigna con carattere perverso; una coniugata di 40 anni che ha figlio omicida ed il fratello in carcere, con carattere brutale; vedova di 40 anni, ha un fratello al bagno per assassinio consumato, mendace, scaltra, trista oltremodo; un altra rea d'assassinio, furto ed omicidio. Finiamo col notare che il Prof. Ziino ebbe l'agio di studiare un mostro di donna, certa S. R. lasciata in libertà dalla giuria, malgrado che le prove specifiche e generiche concorressero a provare luminosamente aver la stessa gettata nel vicino pozzo la bambina appena venuta alla luce; essa all'ora del verdetto assolutorio, sorridendo mormorò « giacchè ci sono al mondo così bravi galantuomini, varrà la pena di godersela e di mandar al diavolo i figli magari, quando che verranno » (1).

E quali sono le conseguenze che possono ricavarsi da tutti questi risultati *antropologici*? È facile vederle; la donna può commettere reati gravi al pari dell'uomo, ma più raramente; la donna *delinquente* presenta in molti casi caratteri antropologici che l'avvicinano al sessò maschile ed al tipo criminale; la donna dà un minor contributo di delinquenza per la diversità di organica costituzione e per la posizione sociale diversa che occupa (fattori *antropologici* è *sociologici*); le donne *delinquenti* possono distinguersi in *categorie* come gli uomini delinquenti; la categoria delle delinquenti *occasionali* sarebbe di gran lunga maggiore, se la donna vivesse una vita meno ritirata; che infine è contraddetta dai fatti la dottrina che ritiene la donna delinquente *meno responsabile* dell'uomo.

Parrà forse strana a taluni, che giudicano le dottrine dalle apparenze, la conclusione ultima a cui noi siamo giunti, la quale è

(1) Ziino, op. citata.

Digitized by Google

sostenuta anche dalla maggior parte dei criminalisti, che seguono un metodo scientifico ben diverso dal nostro, che è il metodo *induttivo-sperimentale*, ma non parrà tale a chi giudicherà con matura riflessione dei risultati dell' *antropologia* e della *sociologica criminale*. I fatti sono troppo chiari per non potere essere posti in dubbio, e le conseguenze non possono essere difformi da essi. E certamente fanno della *metafisica* coloro che pretendono sostenere la minore responsabilità della donna delinquente muovendo da dati *sperimentali* di *osservazione*. Essi infatti dalle differenze antropometriche ed antropologiche non ricavano le illazioni che direttamente scendono in riguardo alla penalità, e quelle differenze elevano d'altro lato a legge generale d'inferiorità assoluta della donna rispetto all'uomo.

Risoluta nel senso già esposto la prima tesi, riesce agevole risolvere le altre proposteci che da quelle dipendono, direttamente.

Infatti dopo le osservazioni già fatte, qual dubbio vi potrà essere per non ammetter la verità della seconda proposizione, che cioè a causa delle differenze organiche la donna sia proclive a commettere talune specie di reati a preferenza di altre? Le statistiche criminali ci fanno rilevare, che le donne per lo più sono chiamate a rispondere innanti alla giustizia penale per percosse, ferite, omicidi, furti, ingiurie, per incendi, false testimonianze, ed altri reati lievi, ma rarissimamente per grassazione, per falsificazione di monete, per reati contro la sicurezza dello stato per ribellione, associazione di malfattori, ecc.

Ed anche questa diversità di risultati, come già si è cennato, deve ritenersi quale effetto del diverso concorso dei fattori *antropologici* e *sociali*, che modificandosi col tempo e colle riforme dell'educazione muliebre, tenderanno ad avvicinar le proporzioni della delinquenza della donna a quelle della delinquenza dell' uomo. Il che conferma sempre meglio gli insegnamenti dei criminalisti antropologici.

Ma noi abbiamo detto ancora, che le diverse funzioni degli organi della generazione possono esercitare un'influenza più o meno potente sulle funzioni psichiche della donna, e secondo alcuni freniatri, possono essere anco cause determinanti di *psicopatie* più o meno gravi. Or, poichè ciò non sempre si avvera, così dipende dalle circostanze del fatto il vedere se la donna sia da ritenersi responsabile ed in che grado del reato commesso nel momento in cui l'at-

Digitized by Google

tività psichica venne turbata nelle sue funzioni. Si noti però, che nel maggior numero dei casi la donna deve essere dichiarata responsabile salvo a proporzionare la pena al grado di temibilità che essa presenta, perchè, si dica quel che si voglia, se le misure disciplinari esercitano un'azione benefica sui pazzi, le pene debbono senza dubbio esercitarla sulla maggior parte di coloro che nel determinarsi al delitto subirono l'influenza di certi stati organici. La ricordanza dei dolori sofferti e delle conseguenze della perduta libertà può nello avvenire esercitare sulla donna un salutare effetto e vincere gli impulsi al delinquere nel riprodursi delle circostanze, che la prima volta la spinsero al delitto. Adunque la mestruazione, l'epoca critica, la gravidanza, l'allattamento, ecc., sono per lo più cause *minoranti* la responsabilità.

Passiamo ora allo esame della 4ª proposizione. Già essa appare evidente per sè stessa dopo tutto quello che finora si è osservato. Ed invero se per ammettere la responsabilità si richiede, per coloro che sono sani di mente, che abbiano conoscenza del divieto legislativo, della natura dell'azione commessa e delle conseguenze da essa derivanti, quando tali condizioni non ricorrono per la donna, essa è da dichiararsi irresponsabile. Ciò però può avvenire solo quando trattasi di azioni, che, sebbene vietate dalle leggi, non portano in sè l'impronta della *immoralità* e dell'*illegalità*: si richiede tuttavia una prova rigorosa del difetto di quelle condizioni. Può avverarsi anche questo per l'uomo, ma in casi eccezionalissimi.

Si noti ancora che la ignoranza della *gravità* dell' azione commessa può valere come circostanza *attenuante* non solo per la donna, ma anche per l'uomo. Occorse a noi il caso di un infanticida, di intelligenza molto limitata, che avea la coscienza dell'*illegalità* dell'uccisione dell'infante, ma non della pena gravissima inflitta per essa; onde appena intese la condanna dei *lavori forzati a vita* restò come istupidito.

Ci resta ora a svolgere l'ultima proposizione, che cioè il sesso muliebre sia ragione giustificativa di un *sistema* speciale di penalità: proposizione, nella quale in tesi generale concordano la maggior parte dei criminalisti.

Si sostiene infatti da questi ultimi che il *sesso* sia una circostanza *minorante*, per riguardo alla debolezza dell'organismo della donna. E pare che questa idea sia stata abbracciata anche dagli antichi legislatori.

Digitized by Google

Per non fare sfoggio di una erudizione inopportuna ricordiamo che lo Spangeberg nella monografia sopra citata sosteneva, che talune pene corporali sono di tale indole che la decenza impedisce di applicarle alle donne; che alcuni mali penali colpiscono molto più gravemente le donne, che gli uomini, e quindi non si debbono affatto decretare contro di esse, o in una dose minore; che altre finalmente sono meno sensibili per le donne che per gli uomini, e quindi si debbono applicare a quelle con aggravamento.

Il Prof. Buccellati dichiara, che ciò in cui tutti i criminalisti convengono è nel *trattamento diverso di pena* per la donna delinquente, ma che argomento che affatica l' intelligenza dei più distinti criminalisti è quello di vedere *come* ed in *qual modo* si possa stabilire la differenza fra la *pena applicata all'uomo e quella dovuta alla donna.* Cita le parole del Prof. Verrati « il miglior temperamento delle pene gravi per le femmine non istà nello *abbreviarle,* ma nell'*addolcirle* »; ma ritiene che questa mitigazione non deve formare oggetto del codice penale, ma di un *regolamento carcerario* o *penitenziario.* E quali dovrebbero essare le modificazioni opportune? Le tre seguenti, soggiunge il Buccellati; 1. nelle persone a cui è affidato il reggimento o la disciplina; siano esse donne consacrate alla carità; 2. in più frequenti visite, conferenze, pratiche religiose; 3. nel miglior trattamento dietetico. (1)

Qualche altro criminalista ha creduto che la mitigazione della pena debba consistere nello scemare di uno o più gradi la durata della pena stabilita per gli uomini. (2)

A noi sembra impossibile che in un codice penale possano stabilirsi le norme direttive per la *mitigazione* delle pene per il sesso muliebre; 1. perchè tale mitigazione non può essere ammessa come principio generale, giacchè vi sono donne delinquenti che meritano di essere gravemente punite; 2. perchè è impossibile stabilire norme legislative speciali per casi che possono variare indefinitivamente di modalità. Vi sono infatti donne che debbono essere recluse a vita, perchè hanno delle tendenze innate al mal fare e sono pericolose per l'ordine sociale al pari di alcuni volgari malfattori. Sono pochissime, è vero, queste donne, ma per

(1) Buccellati, nella monografia dal titolo: *Quale importanza abbia l'isolamento assoluto rispetto ad un completo sistema penale.*

(2) Bonneville, *Étude sur la moralitè comparèe de la femme et de l'homme,* Paris, 1862.

Digitized by Google

esse non puossi stabilire una pena temporanea , senza correre il rischio di vedere di nuovo turbato l'ordine giuridico dalle azioni di questi tipi criminali. Adunque la quistione in esame può riguardare quel maggior numero di donne delinquenti, che non sono ammalate di mente e che possono essere corrette dall' influenza salutare della pena. E poichè la pena, come oggi è ammesso dal maggior numero dei criminalisti, deve mirare anche alla *rigenerazione morale* dei delinquenti, vedesi, che se nel codice è possibile stabilire quelle specie di pene che meglio di ogni altra valgono al conseguimento di tal fine, è impossibile d'altro lato stabilire le norme per applicare in modo più conveniente queste pene ai delinquenti. Questi variano per indole, tanto uomini quanto donne, onde bisogna che il *regolamento penitenziario* provveda alla retta applicazione delle pene inflitte per sentenza: regolamento che deve essere in armonica corrispondenza col sistema penale stabilito nel codice: onde *sistema penale e regolamento penitenziario* debbono essere dettati da unica mente direttrice, governati da unico criterio *scientifico*. Perciò oggi abbiamo una scienza delle pene, la *penologia*, ignota agli antichi, e che contribuirà potentemente a render applicabili agli indefiniti casi pratici le conclusioni dell'*antropologia criminale*. Siamo adunque pienamente di accordo col Prof. Buccellati, che solo nel *regolamento penitenziario* possonsi stabilire le norme per la mitigazione delle pene inflitte alle donne delinquenti.

Notiamo però, che rispetto alla donna non trattasi solo di *mitigare* le pene in confronto a quelle stabilite per gli uomini, ma bisogna riformare il modo di applicazione delle pene stabilite nel codice penale in guisa che si possa ottenere nel miglior modo possibile la *rieducazione giuridica* delle condannate. Nè bastano i rimedi suggeriti dal Buccellati, ma ne bisognano altri che abbiano una efficacia maggiore sull'*attività psichica* della donna. Si deve riflettere che la donna ha una energia ed una capacità psichica di regola inferiore a quella dell'uomo, che su di essa piuttostochè per via della *ragione*, bisogna agire per via del *sentimento* e dello *esempio*, onde è mestieri che il trattamento penale si distingua talora profondamente da quello stabilito per l'uomo delinquente. Per non intrattenerci a lungo su questo tema, che ci fuorvierebbe dallo scopo limitato propostoci, osserviamo, che oggi che il sistema cellulare forma parte dei sistemi penali dei popoli più civili, bisogna

Digitized by Google

sapere far retta applicazione della segregazione cellulare delle condannate, perchè più difficilmente la donna potrebbe resistere nell'isolamento; osserviamo del pari, che dell'istituto della *libertà condizionata* potrebbesi fare più retta applicazione per la donna, che non per l'uomo delinquente: che l'educazione dovrebbe essere in modi speciali praticata e così via.

Il problema, come vedesi, è abbastanza grave e noi non possiamo fare altro che accennarlo, quale conseguenza degli studi moderni di antropologia criminale fatti sulla donna delinquente. Lasciamo che altri più competenti di noi si occupino di esso, e, solo per concludere, ricordiamo loro, che la donna delinquente è più *correggibile* dell'uomo e che quindi l'ordinamento penale che la riguarda deve essere diretto al raggiungimento della *correzione.*

Riepilogando tutto il già detto parci di potere ritenere come dimostrato, che le differenze organiche e psichiche fra la donna e l' uomo non giustificano il principio di una minore responsabilità della donna delinquente, ma solo una riforma nell' applicazione del sistema penitenziario; che le diverse condizioni organiche in cui può trovarsi la donna a differenza dell'uomo, e che possono influire sull'attività psichica, giustificano solo l'ammissione di circostanze *attenuanti* nei casi in cui risulta provato che esse influirono sulla determinazione criminosa.

IV.

L'aborto criminoso

§ I.

Gravi quistioni sono sorte nella scienza criminale intorno al reato di aborto, tanto riguardo alla *classificazione* quanto riguardo agli *estremi essenziali* che debbono costituire la sua nozione giuridica. Le difficoltà incontratesi dipendono quasi tutte dalle speciali condizioni di fatto, nelle quali può svolgersi questo fenomeno criminoso. E teoriche diverse fra loro discordanti si sono sostenute, le quali, a nostro giudizio, sono in gran parte inaccettabili, perchè ci sembrano in urto ai principi fondamentali positivi della scienza dei delitti e delle pene, e contrarie alla difesa del diritto, che è la difesa degli interessi sociali.

Or noi tenteremo ciò dimostrare, esaminando colla maggiore libertà possibile alcune delle dottrine più importanti finora soste-

Digitized by Google

nute per vederne i pregi ed i difetti, per tentare poi la costruzione di una teorica dell'aborto criminoso che, evitando gli estremi viziosi delle altre dottrine, possa riuscire vantaggiosa alla retta amministrazione della giustizia repressiva.

In altro luogo noi ci siamo occupati di questo reato, ma siccome posteriormente altre teoriche con nuovi punti di veduta si sono insegnate da illustri criminalisti, così pure accennando le idee allora svolte mostreremo le vicende posteriori subite dalla dottrina sull'aborto criminoso. Ciò varrà a gettar maggior luce sulla difficile materia presa ad esame (1).

Se diamo uno sguardo alla storia della penalità noi troviamo idee diverse essere prevalse in varie epoche intorno al carattere da doversi attribuire all'azione umana tendente all' uccisione del feto. Per non dire degli usi barbari di molti popoli antichi e di moderni selvaggi, presso i quali la uccisione era ed è un'azione lecita, ricordiamo solamente che i due più illustri filosofi dell'antichità greca, Platone ed Aristotele, consigliarono lo aborto per mantenere l'equilibrio della popolazione e per porre un ostacolo alla invadente miseria. Presso i Romani, secondo la opinione del maggior numero dei criminalisti, confortata da frammenti di leggi molto chiari, lo aborto era solamente punito, quando era provocato da un estraneo senza il volere della donna, oppure quando la donna procurandosi l'aborto privava il marito della speranza di un erede, e richiedevasi in tal caso la querela di quest' ultimo. (2) Nel primo caso però non si puniva l'aborto come tale, ma come lesione recata alla donna non consenziente. Sta scritto nella legge 4 D. de extraord, crim.; « Divus Severus et Antoninus rescripserunt, eam, quae data opera abegit, a Praeside in temporale exsilium dandam; indignum enim videri potest, impune eam maritum liberis fraudasse ». Punivasi per la stessa ragione la donna che « visceribus suis post divortium, quod praegrave fuit, vim intulerat, ne jam inimico marito filium procrearet » Sicchè pare che, esclusi i casi

(1) Puglia, *Il reato di aborto* nel periodico *Il Filangieri*, 1880.

(2) Vedi l. 4. D. *extraord crim.* — l. 39 de *poenis*. Bynchersoeck scrive « ego partem, si mulieri partus in ventre necando potestatem dederint leges romanae, non aliter dedisse, quam de partu, quem mulier ex vulgivaga Venere, non ex marito concepit: nam uterus ad maritum pertinet jure proprio et hinc post divortium vel mortuo marito venter inspicitur et si ulier renuncietur gravida, custos adponitur (Bynch. *de jure occidendi*).

Digitized by Google

di un'offesa alla donna e di una offesa al diritto del marito alla prole, l'aborto presso i Romani non si puniva. Una dottrina filosofica molto prevalente, la *stoica*, giustificava un atto così nefando, perchè insegnava che il feto prima della nascita dovesse considerarsi come *portio mulieris vel viscerum*, e che per ciò la donna potesse disporre di esso a piacere. (1) Ma, sopravvenuto il cristianesimo, seguì una trasformazione nelle idee. Si giunse infatti ad un insegnamento opposto a quello dello *stoicismo*, perchè s' inflisse una gravissima pena contro i colpevoli di aborto e d' infanticidio, la quale leggesi nel codice Teodosiano al lib. IX, tit. XI. (2) Dicea Tertulliano, difensore della nuova religione; *homo est et qui est futurus; etiam fructus omnis jam in semine est.* Fu questa la dottrina dei Padri della Chiesa ed ebbe sanzione nel giure canonico colla minaccia della pena capitale al reo di procurato aborto. Ma a poco a poco si incominciò a piegare da tanto eccessivo rigore penale per opera dei pratici, che distinsero feto *animato* e feto *inanimato*, allo scopo di applicarsi il massimo della pena solamente nel primo caso. Codesta benigna distinzione non ha riscontro nel giure romano, e basta dare uno sguardo alla legge. *Si quis* 38 § *qui abortionis* D. *de poenis*, ed alla legge *Divus ff. de extraord. crim.* per convincersi di ciò. Laonde bellamente si esprimeva il Carpzovio, quando scrisse: « distinctionem inter foetum animatum et inanimatum, qui et jure romano cum Caranza repetunt, oleum et operam perdunt ». Notiamo infine, che la pena di morte pel reato di aborto ebbe la sua ultima espressione nell'antico codice di Modena nel 1814, e che in tutti i codici moderni si trovano sancite pene miti.

Dopo queste brevi considerazioni storiche, che ci danno un'idea fugace dell'evoluzione giuridica del reato in esame, entriamo nel merito della tesi.

E dapprima notiamo, che da un certo tempo una seria lotta ferve fra gli scrittori di giure penale per la risoluzione dei problemi, che più da vicino riguardano l' ordine sociale, e si osserva una

(1) Noodt crede, che prima del rescritto di Severo ed Antonino (l. 4 *de extraord.* crim.) il procurato aborto fosse impunito nelle maritate. Bynckersoeck crede invece che la impunità fosse per le donne libere.

(2) C. Theod. lib. IX: « neque gladio subjugetur; sed insutus culeo et inter eius erulas angustias comprehensus, serpentum contubernis misceatur, uti omni elementorum usu vivus carere incipiat ut coelum superstiti, terra mortuo auferatur ».

Digitized by Google

comune aspirazione per dare alla penalità ed ai vari reati una base razionale ed al tempo stesso positiva. E per convincersi di ciò basterebbe ricordare la modificazione in tempi a noi vicini apportata nella scienza sulla determinazione delle *classi* dei delitti, perchè alla vecchia dottrina criminale, detta anche *soggettiva*, che dava come criterio distintivo delle varie figure criminose la passione impellente, si è contrapposta la moderna, detta *oggettiva*, che senza trascurare l'elemento *soggettivo* nei reati ha più di mira la *oggettività giuridica*, e sulla lesione di un diritto fa sorgere nel corpo sociale il *dovere*, che si converte quindi in *diritto*, di punire e dalla natura dei diritti offesi desume i criteri per la distinzione delle classi dei reati. Ed in questi ultimi tempi un'innovazione più profonda si è avverata nei principi fondamentali della scienza criminale, quella cioè di applicare a questa scienza i risultati degli studi di *antropologia* e di *sociologia criminale*, e così in essa non si studia più il *delitto* in astratto, ma si studia il *delitto* ed il *delinquente*; indirizzo scientifico, che sarà fecondo di importanti risultati e determinerà una nuova *fase evolutiva* del diritto penale.

Or anche il *reato* di *aborto* al pari di tutti gli altri reati, ha subito l'influenza di cotesto movimento scientifico, ma esso è divenuto oggetto di gravi discussioni per le circostanze tutte speciali in cui può essere perpetrato, le quali hanno reso molto difficile la determinazione non solo della classe dei reati, nella quale dev'esser collocato, ma anche delle condizioni necessarie alla sua esistenza giuridica.

Certo intanto è che le dottrine comunemente insegnate si sono dimostrate nella pratica dannose, perchè i risultati statistici criminali ci fanno rilevare, che la fine di non pochi processi penali per questo reato, nella maggior parte dei casi, è stata l'impunità dei colpevoli. La eloquenza delle cifre spinse infatti il Tardien a tentare una ricostruzione della nozione *giuridica* e *medica* dell'aborto criminoso. Vedremo fra breve se vi sia riuscito: per ora notiamo che in considerazione dei tristi effetti pratici derivati, per come sembra, dalle mal formolate teoriche giuridiche su questo reato, è da riconoscersi il bisogno di esaminare brevemente le teoriche più importanti fin'ora sostenute.

Digitized by Google

§ 2.

Volgendo l' occhio all' aureo *Programma di diritto criminale* del prof. Carrara sotto il *Titolo* degli *omicidi* troviamo magistrevolmente svolta la materia del reato di *feticidio*. Un dubbio naturalmente si presenta a tal punto al lettore ed è il seguente; vi è differenza tra *feticidio* ed aborto *procurato*? Se consideriamo la quistione filologica si scorge immediatamente una differenza, perchè nel *feticidio* è implicita la idea dell' *uccisione* del *feto*, cioè della distruzione di una *vita*, e nell' *aborto* no. Ma la differenza di nome importa una differenza nella natura e negli estremi del reato? La risposta ci è data dallo stesso Carrara. Scrive egli infatti; « la denominazione di feticidio sostituita a quella di procurato aborto e l' adiezione di questo estremo (morte del feto) nella definizione del delitto, come trovasi nel codice Toscano (art. 321) sono di grande importanza». E dopo ciò egli dimostra la importanza di cotesta denominazione per la indicazione dei termini esatti del reato e per delimitare chiaramente i confini della punibilità, ed osserva, che nel caso di *parto accelerato* con eiezione di feto vitale che realmente vegeta e vive, in seguito all' impiego di mezzi abortivi, come anche nel caso in cui il feto era già morto nell' utero per cause innocenti prima della violenta espulsione, le denominazione di *feticidio* dirime ogni dubbio, perchè esclude il carattere criminoso del fatto per mancanza di un estremo essenziale, la *uccisione* del feto. Soggiunge tosto, e pensatamente il Carrara, che non è la differenza di nomenclatura che porta una differenziale nella nozione e negli estremi di un reato, ma è appunto la considerazione della natura speciale del reato e per distinguerlo da altre azioni che possono avere caratteri comuni con quello, che si sceglie la denominazione di *feticidio* la quale è diretta a far rilevare, che un estremo essenziale del reato in esame sia la *vita* del feto.

Adunque, secondo il Prof. Carrara, *la morte del feto* è uno degli estremi del reato di aborto. Or appunto è questo estremo che conduce quasi sempre all' impunità dei delinquenti. Ed invero noi possiamo dalla stessa teoria del Carrara ricavar parecchi casi di aborto procurato, (che abbracciano il maggior numero di contingenze possibili in cui può essere consumato il reato) che confermano quanto noi diciamo.

Eccoci alla enumerazione:

Digitized by Google

1°. caso — Nei primi mesi della gravidanza è impossibile vedere se trattasi di un vero feto o di un prodotto patologico, per la incertezza dei segni sintomatici della gravidanza e per la impossibilità a cogliere il corpo espulso (§ 1254) (1).

2°. caso — Se la gravidanza è inoltrata e la creatura nasce viva, non si deve parlare di aborto, perchè non vi è uccisione (§ 1262).

3°. caso—Se i mezzi abortivi furono adoperati per accelerare il parto per causa disonesta ed il feto nacque vivo, non può parlarsi nè di procurato aborto nè di feticidio, neppure se la morte sia avvenuta per l' accelerazione, mancando lo elemento intenzionale (§ 1255).

4°. caso — Non può parlarsi di aborto, se la creatura venne a a morte per cagioni indipendenti dalla accelerazione del suo nascimento (§ 1255).

5°. caso — Se la donna usò mezzi idonei e poi abortì per causa naturale, manca la materia punibile (§ 1262). E qui giova notare, che l' accusa in tali casi si troverebbe nella difficile posizione di dovere giustificare che lo aborto fu la conseguenza dei mezzi adoperati.

6°. caso — Se il feto era già morto nell' utero per cause innocenti prima della sua violenta espulsione, vi è ancora impunità. (§ 1265).

Ci preme intanto fermarci alquanto sul 6° caso. È troppo facile, anzi, e caso ordinario, che la difesa presenti il dubbio, che il feto sia morto nell' utero prima che fossero adoperati i mezzi abortivi e chieda l' assoluzione dell'imputato o imputata (in dubiis pro reo). L' accusa allora sarebbe costretta a giustificare, che il feto era vivente nel momento che precedette la espulsione, il che importa giustificare l' *impossibile*. Tale conseguenza, che discendeva leggittimamente dalla premessa dottrina, diede anche da pensare allo illustre Prof. Carrara, il quale cercò porre un rimedio. Ma il rimedio trovato non può essere accolto, perchè riesce alla violazione d' uno dei più universali principi giuridici in materia di *prova giudiziaria*. Il Carrara infatti aditamente affermò, che nel reato di procurato aborto, per una specialità da non trarsi ad esempio (sono sue parole) la regola generale, che incumba all' accusa l'onere della prova possa incontrar eccezione. La impossibilità, soggiunge egli, nella quale versa l'accusa di spingere le prove entro l'utero

(1) Carrara, *Parte speciale*, vol. 1. pag. 310.

Digitized by Google

della donna conduce a dire, che quando l'accusa ha mostrato un feto morto prematuramente espulso dal ventre, la presunzione che finchè il feto aderiva a quel ventre avesse condizioni vitali sembra doverle bastare (§ 1265). Ed eccoci di fronte ad un' eccezione fatta ad un principio, che non ha subito mai eccezioni e fondato sui canoni più inconcussi della logica giudiziaria e sui dogmi più certi del giure: eccoci di fronte alla violazione di un precetto assoluto di giustizia per servire ad una dottrina che, non sappiamo, quanto possa essere utile alla *reintegrazione dell' ordine giuridico.*

Se poi a tutto questo si aggiunge l' altra dichiarazione del Carrara sulla difficoltà in *punto facti* a punire il tentativo, devesi necessariamente riconoscere, che la dottrina dell' illustre penalista italiano conduce addirittura all' impunità.

Ma qui parmi sentire dire; *cave a conseguentiariis, la questione* è *di principi.* Sia pure: veniamo ai principi del diritto penale.

Non vi è dubbio, che la determinazione del dolo *specifico* sia di somma importanza per la determinazione della *nozione scientifica* di un reato qualsiasi. Or bene, bisogna confessare che per il reato di aborto non si è con molta cura badato a tale ricerca, perchè il *dolo specifico* si è riposto ora nell' *intenzione di espellere*, ora nella *intenzione di uccidere* il prodotto del concepimento. Aggiungasi anche a ciò l'abuso capriccioso che si è fatto del titolo di *feticidio* o di *aborto procurato*, per torturare i principi a seconda delle esigenze della pratica giudiziaria, e si vedrà qual confusione sia dominata sovrana in questa materia. Ad ogni modo noi ci dichiariamo nemici della scuola *nominalista*, che dall' accidentalità di un nome intende desumere gli elementi costitutivi di un reato, e senza farci imporre dal titolo di *feticidio* o di *aborto procurato*, ci proponiamo ricercare quale sia in fatto la specie del *dolo* nel reato in esame.

Dalla definizione del *feticidio* data dal Carrara sorge, che il dolo *specifico* consista nell'intenzione di *uccidere* e che quindi poco importi, se la morte del feto sia avvenuta nell' utero o sia la conseguenza della violenta espulsione. Ciò ci sembra fuori dubbio, perchè se altrimenti fosse, se il dolo per il Carrara stesse nella intenzione di *espellere* il prodotto del concepimento, ci sarebbe aborto consumato anche nel caso che il feto fosse vissuto dopo la espulsione criminosa; il che nega il Carrara in omaggio alle sue premesse.

Digitized by Google

Or noi attentamente considerando l'*animo* di chi procura l'aborto; non esclusa la donna, scorgiamo che la intenzione è quella di far *sparire* uno stato di cose, che potrebbe compromettere o l'onore o altri interessi siano propri od altrui. È perciò che non può affermarsi categoricamente che il dolo specifico di questo reato consista nell'*intenzione di uccidere*, tanto meno quando si pensa, che talora i mezzi abortivi si adoperano appena comincia a sospettarsi della gravidanza, nella supposizione che ancora nel feto non ci sia un'anima e che sia facile la dispersione del prodotto del concepimento, e che talora si adoperano non per *uccidere* ma per *affrettare* il parto. Vi è adunque, a nostro modo di pensare una inesattezza di principi giuridici riguardo allo elemento intenzionale nello insegnameuto di quei criminalisti, che fanno consistere il dolo specifico del reato di aborto nella *intenzione* di *uccidere*.

Passiamo ora allo esame dell'*elemento materiale* del reato.

Posto dal Carrara, che il dolo nel reato di aborto stesse nella intenzione di uccidere, la conseguenza logica a cui doveva giungere non poteva essere altra che questa: l'obbiettivo del reato di aborto è la vita del feto. Ma ecco presentarsi molte difficoltà per determinar questo concetto di *vita*, determinazione che è ancora un *desideratum* per i *biologi*. E nondimeno il Carrara scrive; la vita che col reato d'aborto si spegne non poteva dirsi ancora diffinitivamente acquisita; più una speranza ella era, che una certezza, e tra lo stato di feto e quello d'uomo, tanto d'intervallo intercedeva, tanto di ostacoli e di pericoli si frapponeva, da rimanere dubbio mai sempre, se anche senza la violenta espulsione quella vita sperata avesse mai potuto giungere a convertirsi in realtà.

Come si scorge, l'obbiettivo di questo reato starebbe nella distruzione di una *vita sperata*, di una possibilita di vita; donde le distinzioni tra l'aborto e l'omicidio. Ma anche quì, ci si permetta il dirlo, noi scorgiamo dell'indeterminato e dell'equivoco.

Invero si parla di una *possibilità* di *vita*; ma questa possibilità può riflettere o la vita *intrauterina* o la *estrauterina*: nel primo caso la legge, punendo l'aborto, proteggerebbe un prodotto del concepimento che non si sa se abbia vita, nel secondo un prodotto, che è vivo, e che potrebbe vivere anco fuori dell'utero. Or bene, la prima proposizione è respinta dal Carrara, quando critica nel suo *Programma* la dottrina di Ambrosoli, dunque, senza alcun dub-

Digitized by Google

bio, egli accetta la seconda proposizione. Ma appunto quì incominciano gli inconvenienti pratici.

Invero il Carrara afferma, che la vita del feto non è la vita dell'uomo, essa vale meno. Or bene, le prime domande che naturalmente si presentano sono le seguenti; di che natura deve essere quella vita, che si intende proteggere colla punizione dell' aborto? da qual momento cessa questa vita di natura speciale per convertirsi in quell'altra vita, che è *obbiettivo giuridico* dell'infanticidio, o dell' omicidio in generale? Cotali domande hanno una grave importanza, perchè non si ignora da alcuno quanto sia vago ed indeterminato il concetto di *vita* in generale e molto più nella materia, di cui trattiamo, potendosi bene affermare che la mola ed il mostro siano corpi viventi, e quante gravi questioni siano surte intorno al momento dell' *animazione* del feto.

È abbastanza noto, che secondo i medici legisti vivere è *respirare*, e che quindi vi è differenza fra lo impedire ad un essere lo acquisto della vita ed il troncargli la vita acquistata, donde la celebre questione, se la strage del bambino nascente costituisse *feticidio* o *infanticidio*.

E qui ricordiamo, che il Prof. Carrara su questo proposito abbia scritto, che la legge penale deve sbarazzarsi da simili ambagi e che perciò debba equipararsi il *nascente* al *nato*. Anche non conveniamo in questo insegnamento, ma crediamo che di esso non si sia fatta applicazione in materia di aborto. Il che fra breve dimostreremo.

Il certo è che noi ignoriamo che cosa sia questa vita che si vuol proteggere colla punizione dell'aborto. Ed il Carrara stesso scrive: « cosa importa definire fisiologicamente cotesta vita? È certo che il feto (se è vero feto) sia un essere vivente, e prova ne sia il fatto che ogni giorno esso vedesi crescere e vegetare ».

In altri termini secondo il Carrara la vita speciale del feto si riduce ad una *vitalità presente* accompagnata da una *probabilità di vita futura*, *indipendente* ed *autonoma* di vita *estrauterina*. Ma qui potrebbe osservarsi, che siccome codesta vita o vitalità presente apparisce col primo atto della fecondazione, così la protezione della legge dovrebbe estendersi fino a quel momento, ciò che non potrebbe ammettersi colla dottrina del Carrara, perchè nei primi mesi della gravidanza, oltre che riesce difficile avere il *corpus criminis*, torna impossibile potere verificare se ci sia un *feto*. L'embriologia

Digitized by Google

ci insegna che l'uomo prima di raggiungere nell' utero la forma anatomo — fisiologica sua propria passa per tutti gli stadi dell' animalità inferiore. Scrive infatti l'insigne Huxley; bisogna un lasso di tempo per potersi riconoscere il corpo umano da quello di un cagnolino... Appunto in quei rapporti in cui l'uomo in via di sviluppo differisce dal cane, rassomiglia invece alla scimmia, che al pari dell' uomo ha un sacco del torlo sferoidale ed una placenta discordale (1). Se questo è vero, non si può mai nei primi mesi della gravidanza discernere, se il prodotto eietto sia un feto, e molto meno se sia un feto vivo, ed allora la conseguenza è che vi è un lungo periodo della gravidanza che è fuori della protezione della legge. E se si considera ancora che a gravidanza inoltrata per tutte le ragioni sopra cennate è agevole eludere la legge e sfuggire alla pena, troveremo la spiegazione della rarità dei processi per questo reato e le rare condanne.

Ma contro tutte queste considerazioni si potrebbe forse dire: siano pur vere le argomentazioni contro la teorica del Carrara, siano pur reali gli inconvenienti lamentati, a chi deve attribuirsene la colpa? Senza dubbio all'incapacità dell'uomo ad investigare i fatti più minuti della generazione, alla deficienza di esatti mezzi di investigazione. Ma noi risponderemo, che è troppo facile risolvere le questioni con tali ragionamenti, evitando ogni ricerca. Avrebbero dovuto gli avversari prima di ogni altra cosa dimostrare la necessità razionale e giuridica che il reato di aborto abbia come obbiettivo la *vita* del feto, e dopo sarebbe stato permesso il dire, che bisogna piegare la fronte agli inconvenienti deplorati e che ancora si deplorano. Ma ciò essi non hanno fatto, onde mal si tenta giustificare una teorica coll'asserire semplicemente che gli inconvenienti che da essa derivano sono una necessità inevitabile.

Vogliamo ancora aggiungere qualche altra osservazione sulla dottrina del Carrara, e ci domandiamo: se obbiettivo del reato di aborto è la vita del feto, se necessariamente si richiede la prova di questa vita per l'esistenza del reato, su quale base si poggerà la dottrina cennata, che pone un criterio differenziale fra il feticidio e gli altri omicidi nella minor *quantità naturale?* Noi, a dire il vero, non lo scorgiamo.

Ed infatti se non si dimostra la natura speciale della vita che si

(1) Huxley. *L'uomo nella natura.*

Digitized by Google

distrugge coll'*aborto*, bisogna ammettere che quella vita non si distingua da quella dell'infante o dell'uomo sviluppato. Si vorrà forse dire, che coll' aborto si distrugge non una vita, ma una *speranza di vita?* Ma è facile allora rispondere, che siccome per speranza di vita bisognerebbe intendere speranza di vita *estrauterina*, si richiederebbe nel reato di aborto o una vita che non è vita o altrimenti una vita non diversa da quella che è obbietto degli altri omicidi. Nè puossi dubitare di ciò, perchè se col reato di aborto si distrugge una speranza di vita, e *speranza di vita* equivale nella dottrina del Carrara speranza di vita *estrauterina*, segue che col procurare l'aborto si distrugge una vita *intrauterina*, che avrebbe potuto continuare *fuori dell'utero*, e poichè non è stata dimostrata la differenza di vita nei due momenti sopra cennati, seguirebbe ancora che coll'aborto verrebbe a distruggersi un essere, che può vivere. Ora ciò ha luogo appunto in tutti gli omicidi. Infatti nell'uomo ammalato ci è la speranza di poter vivere, eppure non si è detto mai che nell' omicidio commesso in persona di un ammalato ci sia una minor *quantità naturale*. La possibilità di vivere o di morire è per tutti gli esseri viventi. Insomma noi non comprendiamo la proposizione, che la vita del feto abbia un *minor valore politico* della vita dell'uomo. Essa condurrebbe a strane conseguenze, ad una graduazione di pena corrispondente al vario grado di vita tolta; richiameremmo in vigore concetti penali antichi, qnando nello stabilire il prezzo da darsi all' offeso, tenevasi conto del sesso o del valore dell'ucciso.

In conclusione diciamo, che, accettando la dottrina che richiede come obbiettivo del reato la *vita* del feto, non si può giungere a dar solide basi alla teorica di questo reato, si è costretti per adattarla alla pratica giudiziaria a violare massime giuridiche finora rispettate e che debbonsi rispettare, e si favorisce la impunità dei colpevoli.

§ 3.

Impressionato dal numero eccessivo di *assoluzioni* e di *non farsi luogo a procedimento penale* in processi per aborto criminoso, il Tardieu tentò creare una nuova dottrina, molto diversa da quella comunemente insegnata dai criminalisti; dottrina che gli guadagnò molti seguaci. Egli stabilì dapprima, che il *procurato aborto* è un reato distinto dal *feticidio* (e ciò è molto esatto), e quindi sostenne

Digitized by Google

che il materiale dell'aborto sta nella prova delle manovre adoperate ad espellere il prodotto di una concezione, e nella prova della seguita espulsione. Non bisogna pretendere di più, dicea egli, perchè quasi sempre il corpo espulso è disperso e non si può verificare che cosa fosse stato, e il richiedere la prova della vita del feto è un voler favorire l'impunità dei colpevoli (1). Ecco una dottrina in senso opposto a quella sostenuta dal Carrara.

Tardieu creò la nuova teorica per escludere la necessità della presenza del *corpus criminis* nella prova dell'aborto e rendere più facile la punizione dei colpevoli; intento ammirevole, ma pur pericoloso, come ora vedremo, nelle conseguenze.

Il Carrara si levò contro la dottrina del dotto medico legista francese ed osservò: 1. ch'essa in modo generale adottata poteva condurre alla punizione della donna, che credendosi gravida, senza esserla effettivamente, avesse adoperato i mezzi idonei per abortire, — ingiustizia manifesta: 2. che il Tardieu parlando di prodotto del concepimento non toglie la necessità d'avere il *corpus criminis*, ma solo esclude il bisogno della vita di quel prodotto.

La critica del Prof. Carrara è molto grave e si impone. Invero nella dottrina del Tardieu la contraddizione ci sembra evidente, perchè mentre da un lato si ammette non necessaria la prova del *corpus criminis*, dall'altro si domanda la prova dell'esistenza di quel prodotto. Se poi con quella teorica si intendesse dal Tardieu sostenere, che nel reato di aborto basti la prova della *espulsione* del prodotto del concepimento indipendentemente dalla prova della vita o della morte del feto, verrebbe allora meno il pregio che ad essa si vuole attribuire, perchè non sarebbe evitata, in molti casi, l'impunità, ma solo limitata ad alcuni.

Il reato di aborto nella dottrina, di Tardieu diviene un reato *sui generis*, che non si sa dove debba collocarsi. Invero quale è il diritto leso, che si intenderebbe riaffermare colla pena seconda quella dottrina? Forse il diritto del feto alla vita?

Non certo, perchè secondo il Tardieu poco importa la vita del feto per l'esistenza del reato. Forse il diritto di famiglia? Nemmeno, perchè famiglia spesso non vi è. Forse il diritto della donna? Nè anco, perchè avviene spesso che la donna stessa si procura l'aborto. Bisognerebbe se non altro mostrare in quest'ultimo caso che lo

(1) Tardieu. *Etude med. leg. sur l'avortement.*

Digitized by Google

sconciamento della donna abbia offeso un diritto; ciò che il Tardieu non ha fatto. Se poi è l'estraneo che procura l'aborto non si potrebbe più parlare di aborto, ammesso che il diritto offeso sia quello della donna, ma di lesione, ed il titolo del reato muterebbe.

Vedesi adunque, che la dottrina del medico legista francese non può intieramente seguirsi, perchè riesce ingiusta nella pratica e manca di base giuridica.

§ 4.

Crediamo utile far menzione, a miglior svolgimento della tesi, della dottrina di Ambrosoli.

Questo acuto scrittore ha cercato criticare la dottrina del Prof. Carrara e considerare il reato di feticidio sotto altro punto di vista. Egli sostenne che l'obbiettivo di questo reato non può trovarsi nel semplice *attraversamento* delle leggi fisiologiche, ma nello *impedimento* della gravidanza di giungere al suo termine, che il feticidio deve collocarsi frai malefizi contro *l'ordine delle famiglie* (1).

Il Carrara ha combattuto questa dottrina, dimostrando essere erronea la collocazione del feticidio nei malefizi contro l'ordine delle famiglie, essere lo stesso il riporre l'obbiettivo del reato nel semplice *attraversamento* delle leggi fisiologiche, oppure nello *impedimento* della gravidanza di giungere al suo termine.

Noi riteniamo molto giusta quella parte della critica del Carrara che riguarda la *collocazione* del reato, ma non l'altra che tende a dimostrare la *identità* delle due proposizioni che, secondo l'Ambrosoli mirano a determinare l'*obbiettivo* del reato.

Ed infatti col dire che il feticidio *attraversa* semplicemente le leggi fisiologiche non si chiede la prova della presenza di un feto, di un prodotto del concepimento, mentre facendo coesistere l' obbiettivo del reato nello *impedimento* della gravidanza di giungere al termine, si esige la prova dell'esistenza di quel prodotto. Pur ammessa quest'ultima proposizione, quale è appunto sostenuta dall'Ambrosoli, si scorge chiaramente che la teorica di questo chiaro criminalista rientra in quella di Tardieu, e se una differenza si volesse trovare, si potrebbe rinvenire nella necessità o meno di aversi il *corpus criminis*; perchè ciò che è comune ai due scrittori

(1) Ambrosoli, *Di alcune opinioni intorno al procurato aborto.*

Digitized by Google

è che l'obbiettivo del reato di aborto sta nello impedire il compimento della gravidanza.

Notiamo infine essere infondata la censura mossa dall'Ambrosoli al Carrara, che cioè nella definizione del feticidio da quest'ultimo data fosse ammessa come condizione essenziale la *uccisione* del feto indipendentemente dalla circostanza della vita di esso, poichè il Carrara richiede la *uccisione* di un feto *vivo*, che potrebbe vivere fuori dell' utero, ed in questa possibilità fa consistere appunto la differenza tra il *feticidio* e l'*omicidio*. Forse all'Ambrosoli riusciva inconcepibile cotesta distinzione, ma non dovea negarla giacchè il Carrara l'ammette in modo chiaro.

Lo studio fin qui fatto di alcune dottrine più importanti intorno all' aborto criminoso ci ha condotto a riconoscere le inaccettabilità di esse. Da ciò il bisogno di investigare una dottrina che possa meglio servire alla *tutela del diritto*.

Ed il ragionamento che ci apre la via a tale ricerca è il seguente: se col riporre l' obbiettivo del reato di aborto nella *vita* del feto, si favorisce l' impunità, la quale è sprone al delitto e causa di serii mali, se le dottrine che diedero altro obbiettivo al reato riescono alla ingiustizia, bisogna dire che la società non è per nulla garentita, perocchè gravi lesioni del diritto sfuggono alla repressione. Tentiamo adunque di trovare una nozione scientifica del reato di aborto più esatta e che almeno riesca a limitare di molto il numero di coloro che restano impuniti, e ricordiamoci che il diritto di punire è nella società allo scopo di difender l' ordine giuridico dagli attacchi dei delinquenti, e che in considerazione di questa maggior possibile difesa debbonsi costruire le varie figure dei reati. Muoviamo adunque da questo principio per riuscire nel fine propostoci.

L' ente giuridico reato consta di due elementi; l'uno *intenzionale*, l' altro *materiale*: dunque il reato di aborto deve essere considerato sotto questo doppio punto di vista.

Quanto allo elemento *materiale*, il primo esame a farsi è: quali atti in tema di aborto debbonsi dal legislatore ritenere criminosi? In altri termini: quale è il *substratum* materiale, l' obbiettivo di questo reato?

Il quesito è abbastanza arduo, e trova la sua risoluzione in altro non meno grave e tuttavia fondamentale per la scienza criminale, cioè quale criterio debba guidare il legislatore nel de-

Digitized by Google

terminare il momento in cui un' azione debba cominciarsi a ritenere criminosa.

Non amiamo ingolfarci in un pelago di disquisizioni trascendentali, nè vogliamo combattere con argomenti *aprioristici*, cui vuolsi attribuire il carattere di principi assoluti ed eterni; esaminiamo piuttosto i fatti e cerchiamo in essi la soluzione di ogni dubbio.

Vediamo perciò quali principi debbono guidare il legislatore penale nella determinazione della nozione dei reati e nella statuizione delle pene.

Scrive l' illustre Zuppetta: poichè studiato il fisico ed il morale dell' uomo, ottiensi esser questo naturalmente organizzato per vivere in società: poichè ciò importa che lo stato naturale dell' uomo è la civile società, ossia che la società civile considerata come essere collettivo ha nella stessa natura la ragion sufficiente della sua esistenza, segue, che la società civile considerata come essere collettivo ha nella stessa natura la ragion sufficiente della sua esistenza. Da queste premesse, soggiunge egli, se ne trae l' illazione, che la società civile ha il diritto alla sicurezza e tranquillità, perchè appunto ha diritto alla sua conservazione; donde il diritto di respingere tutti gli attacchi a questo diritto; donde in ultima analisi il diritto di punire. Da ciò lo assioma, che la legge punitiva è suprema legge di garenzia sociale (1).

Non poteva dirsi più esattamente. E noi solo aggiungiamo, che siccome la società, intesa come una moltitudine d'individui senza un capo, o meglio senza un centro direttivo, che provveda a ciò, non potrebbe mantenersi in vita, così bisogna che ci sia qualche ente che nella rappresentanza delle società eserciti questo diritto. L'ente che ha cura di ciò è il *potere statale* o come dicono alcuni lo *stato*. Scrive sul proposito il Vera; e come in ogni ente havvi e deve necessariamente avervi un centro, un principio, una finalità suprema, cui le singole parti ed i singoli fini sono sottoposti, perchè in essa è riposta la forza, l'armonia e l'unità dell'ente intero, così deve aversi nell'ente sociale questo centro e questa finalità senza dei quali non sarebbe. E tale è lo Stato, nè altri che lo Stato può esserlo (2).

Ed or diciamo: lo Stato per la intrinseca sua natura ha per su-

(1) Zuppetta, *Metafisica* delle leggi *penali*.

(2) Vera. *La pena di morte*.

Digitized by Google

premo dovere la conservazione della società, la tutela dell' ordine sociale e quindi il diritto di punire in tutti quei casi, in cui si attenta a questo ordine stesso, che appunto per essere necessario, imprescindibile, diviene ordine *esigibile* e quindi *giuridico*. Colla punizione si tutela adunque la società, ed il potere statale trova i limiti della sua azione punitrice nella necessità di questa tutela, necessità non certamente arbitraria, ma razionale. Or il potere sociale a raggiungere seriamente il fine di tutelare la società deve formulare i suoi comandi in modo tale da abbracciare il maggior numero possibile dei casi di attacchi all' ordine sociale e giuridico. Infatti quando il legislatore costruisce la nozione giuridica dei reati ha in mente la maggior possibile difesa dell'ordine. Così se vuole difendere la società da quei malefizi che attentano all' esistenza degli individui (*omicidi*) non dice: *quegli che toglie volontariamente la vita all'uomo sano o laborioso* ecc. ecc. *è reo di omicidio volontario;* sibbene: *chi toglie volontariamente la vita ad alcuno*, ecc. ecc. Per addurre altro esempio scegliamo il reato di *occultamento di rei*. Nei vari progetti legislativi si sono adoperate varie formole per determinare gli estremi costitutivi la essenza di questo reato, ed è sorto il dubbio, se estremo per la punibilità dei fautori sia la *effettiva colpa* dei favoriti o la *presunta*. Ma i più prudenti scrittori, avendo di mira i bisogni della pratica repressione, riconobbero che non si debba badare alla punizione dei rei che furono favoriti, e che quindi il reato debba aver per obbiettivo lo *attraversamento* dell'opera della giustizia. È dissero bene, perchè così la società è meglio garentita, rendendosi molto difficile la impunità dei colpevoli.

Nel determinare il concetto giuridico di un reato bisogna mirare alla tutela più estesa del diritto, che è l'obbietto di quel reato, od in altri termini, per dare un' esatta nozione di un reato bisogna determinarne gli elementi costitutivi in modo che sotto di quella venga compreso il maggior numero di casi di aggressione di un dato diritto. Si noti però, che se ponendo come obbiettivo di un reato la lesione di un dato diritto, cotesta lesione per circostanze di fatto necessarie può facilmente esser posta in dubbio, o meglio, se nel maggior numero dei casi è impossibile constatare quella lesione, allora nell'interesse della tutela dell'ordine giuridico bisogna trovare altrove il diritto offeso a condizione che si garentisca più sicuramente quel diritto che, in onta al divieto legislativo, era

Digitized by Google

violato impunemente. Applichiamo tali criterii al reato di aborto.

Si è dimostrato che, se si ritiene che obbiettivo del reato di aborto sia la *vita* del feto, non si protegge più la vita del feto, ma un dato *periodo* di essa, e quindi non si attua completamente la difesa *sociale* o *giuridica*. Nè si dica che ciò avvenga per la difficoltà della *prova*, perocchè è facile rispondere, che se per taluni reati la prova riesce difficile e bisogna piegarsi dinanzi alla deficienza dei mezzi di investigazione, per il reato di aborto la questione assume tutt'altro aspetto; bisognerebbe prima di tutto dimostrare la necessità razionale, politica e giuridica che esso abbia per obbiettivo la *vita* del feto, e poi la difficoltà o meno della prova sarebbe una questione secondaria.

Nè può porsi come obbiettivo il *diritto* della *famiglia*, perchè quasi sempre la famiglia manca, e se pure ci fosse, bisognerebbe trovare una persona, a cui spetti il diritto di famiglia. Sarà forse il marito? No, perchè il padre potrebbe essere un estraneo ed il marito non sarebbe stato leso nel suo diritto alla prole. Se il marito fosse realmente il padre, non si potrebbe ammettere come obbiettivo del reato il suo diritto di famiglia, non essendo principio di scienza escludere il maggior numero dei casi in cui la donna non ha marito, e creare un reato sulla lesione di un diritto, che non sempre esiste. Si renderebbe poi anche in tale ipotesi impossibile la ricerca del posto da doversi assegnare a tale reato.

Si offenderà forse il diritto della donna? Nemmeno, perchè se è moglie (è spesso essa l'autrice del reato, e non può ammettersi in essa un diritto violato), se non è moglie, manca la *famiglia*, e quindi il diritto che si vuol proteggere.

Dopo tali considerazioni scorgesi, che il diritto offeso non può essere un diritto dell'individuo, ma deve essere un diritto *sociale*.

È certo infatti che lo Stato non deve solo tutelare gli individui esistenti, ma anche deve aver cura della conservazione della specie. Invero nelle leggi civili stabilisce il legislatore le condizioni della *capacità fisica* dei coniugi, e quindi gli *impedimenti civili*, creati appunto, affinchè l'arbitrio individuale non rechi danno alla fecondità della specie umana o a qualcuno dei coniugi. Or, se il legislatore provvede alla tutela della specie con misure *preventive*, deve anche provvedere acciò non venga distrutta l'opera del concepimento. E siccome col procurare l'aborto si può giungere facilmente alla distruzione dell'essere umano lungo il periodo della ge-

Digitized by Google

stazione, così egli ha il dovere di punire tutti gli atti umani che sono diretti ad un tale fine.

Se poi vogliamo avvalerci delle moderne idee *sociologiche*, troveremo una conferma sempre più valida della teorica che tentiamo di sostenere. Infatti oggi prevale nelle scienze sociali l'idea che la società sia da considerarsi come un *organismo*, perchè molti caratteri comuni essa presenta cogli altri *organismi animali* (1). Or bene, se la società è un *organismo* essa ha diritto alla vita ed alla integrità; diritto che vien tutelato dal potere sociale, che rappresenta la mente direttrice di tutti gli organi sociali, il cervello della società. E poichè l'aborto tende ad alterare lo stato fisiologico dell'organismo sociale, perchè distrugge nuove cellule sociali, che sviluppatesi concorrere potrebbero al migliore svolgimento delle *funzioni sociali*, così sorge nella società indiscutibilmente il diritto di punire coloro che attentano alla propagazione della specie.

Da qualunque punto adunque voglia guardarsi il reato di aborto esso si presenta come un fatto umano contrario alla propagazione della specie, all'integrità dell'organismo sociale, e quindi come un fatto violatore di un diritto sociale, che forma parte del complesso dei diritti tendenti, al mantenimento della vita e dell'integrità dell'organismo sociale.

Alcune obbiezioni tuttavia potrebbero farsi alle idee esposte, considerando la tesi dal punto di vista *sociologico*. Lo avere affermato che lo Stato sia il *tutore della specie*, potrebbe fare credere che la ragione principale per cui ci siamo spinti a ritenere il reato di aborto come reato sociale, sia stata una ragione *economica*, quella cioè che l'aumento della popolazione sia favorevole ad uno stato e che quindi l'aborto essendo una delle cause che, come dicea il Garnier, tendono a diminuire la popolazione, debba essere severamente punito e nel maggior numero di casi.

D'altro lato ci si potrebbe dire, che secondo la dottrina Malthusiana la popolazione cresce in ragione *geometrica* ed i mezzi di produzione in ragione *aritmetica*, onde lo aumento della popolazione piuttostochè utile riesce dannoso al benessere sociale, e che quindi il procurare l'aborto rientrerebbe piuttosto nel numero dei

---

(1) Vedi Spencer, *Sociologie*, *Paris*, *1882* — Fouillee, *La science social contemporaine*. *Paris* — Schaeffle, *Vita e struttura del corpo sociale*, ec.

Digitized by Google

mali provvidenziali che tendono a bilanciar il principio di popolazione.

Vedesi da ciò come la dottrina severa sul reato di aborto da noi esposta potrebbe essere ritenuta o come il risultato diretto di una dottrina *economica* dagli antichi economisti specialmente sostenuta ed oggi molto combattuta, o come dottrina contraria alla teorica di Malthus da molti oggi abbracciata, e da Darwin messa in onore per rendere ragione della *lotta per la vita.*

La risposta a tali osservazioni non ci sembra difficile. E prima di tutto osserviamo che nel trattare del reato di aborto non ci siamo per nulla preoccupati di *questioni economiche*. Noi siamo mossi dalla ragione fondamentale che giustifica lo esercizio del diritto di reprimere, affidato allo stato, e dallo scopo ultimo, a cui mira la repressione, ed abbiamo mostrato, che la repressione mira alla tutela dell'ordine giuridico, e quindi alla difesa sociale contro gli attacchi dei malevoli, e che il legislatore nello stabilire la nozione giuridica dei vari reati deve proporsi la maggior possibile difesa dei dritti o individuali o sociali, che potrebbero essere offesi. Ed in riguardo all'*aborto procurato* la conseguenza a cui siamo giunti è stata la seguente; il procurare l'aborto attenta alla *integrità* dell'organismo sociale od anche alla *vita*, e perciò costituisce un reato *sociale.*

Nè della dottrina di Malthus ci siamo preoccupati per varie ragioni; 1. perchè ancora essa è discutibile; 2. perchè, anche ritenuta come vera, non perciò potrebbe esser giustificato l'aborto come un male provvidenziale tendente a bilanciare la popolazione. Lasciamo che imperino le leggi naturali di mortalità, e combattiamo le dottrine, che i fenomeni sociali vogliono abbandonati al capriccio umano.

Non è forse da preferirsi che lo Stato impedisca che gli uomini ricorrano ad un atto immorale e dannoso, e li induca invece per via indiretta ad usare di quel *moral costreint* consigliato da Malthus e che determina una limitazione *preventiva* della popolazione?

Conveniamo, che la riproduzione umana è un fatto naturale, che i bisogni sessuali debbono essere soddisfatti, ma d'altro lato devesi ammettere che dal momento in cui un fatto, una condizione speciale di cose da quella soddisfazione si è avverata, bisogna lasciare tutto al suo corso naturale. Potrà avvenire che dopo il concubito si mostri una apparenza di gravidanza e poi svanisca,

Digitized by Google

potrà darsi che non si tratti di prodotto di concepimento, o che pure essendovi non si sviluppi, non sarà tuttavia mai lecito all'uomo o alla donna che hanno voluto un fatto cui potevano sfuggire, distruggere questo fatto istesso violando un diritto della società. Forse un giorno la specie umana si estinguerà per cause naturali, ma non è permesso all'individuo attentare alla esistenza di essa, attraversando le leggi di natura.

Ma a questo punto si potrebbe muover la seguente obbiezione se l'obbiettivo del reato di aborto è lo *attraversamento* dell'evoluzione d'un fatto fisiologico, se il diritto offeso è il diritto della società alla conservazione della specie, alla tutela della sua integrità organica, bisogna anche punire come reati gli atti coi quali preventivamente si impedisce la gravidanza.

La risposta ci sembra agevole. Dapprima osserviamo, che noi abbiamo sostenuta la necessità della prova del *corpus criminis*, la prova cioè della parvenza di una gravidanza, perchè per noi l'obbiettivo del reato sta nello attraversare le leggi fisiologiche dell'organismo della donna, che presenta segni più o meno apparenti di gravidanza; in altri termini, sta nello attentare alla speranza di un essere, di una vita non estrauterina, come ammette il Carrara, ma *intrauterina*, o che vale lo stesso, nella distruzione di una qualche cosa che non si sa se sia feto. Ed appunto qui sta una delle differenze fra il nostro modo di concepire la nozione giuridica dell'aborto criminoso e la dottrina del Tardieu. Pel dotto medico legista francese, come già si è detto, l'obbiettività giuridica dell'aborto criminoso sta nell'*espulsione prematura e violenta del concepimento indipendentemente da tutte le circostanze di età, di vitalità ed anche di formazione regolare* e quindi non fa mestieri della prova del *corpus criminis*, mentre noi crediamo che ci debba essere la prova che qualcosa sia stata espulsa violentemente dall'utero. Noi adunque crediamo, che per l'esistenza del reato si richiede la prova di un' *apparente gravidanza* e della *espulsione* di qualche cosa dall'utero.

Non sarebbe quindi punibile la donna, che credendosi gravida avesse adoperato mezzi *idonei* per abortire mentre gravida non era. La obbiezione perciò fatta dal Carrara al Tardieu, che nell'ipotesi testè fatta, secondo la dottrina del medico legista francese, dovrebbe punirsi, non può farsi a noi. Nè sarebbero secondo le idee esposte punibili, come costituenti il reato di aborto, gli atti

Digitized by Google

coi quali preventivamente si cerchi di impedire la gravidanza, perchè mancherebbe il diritto offeso, non essendovi la prova di quello stato fisiologico, per il quale la società concepisce la speranza di una vita, di un essere, ed ha il diritto di non vederlo turbato.

Aggiungiamo però a migliore chiarimento della tesi, che l'impiego di mezzi abortivi, quando manca la prova degli estremi richiesti per il reato di aborto, potrebbe essere elevato ad azione criminosa *sui generis* e punita, se si crede opportuno, con pene speciali.

Il reato di aborto adunque non può, a nostro modo d'intendere, classificarsi fra i reati *naturali*, ma fra i reati *sociali*, perchè il diritto offeso è un diritto della *società*. Gli estremi essenziali sono: 1° parvenza di gravidanza; 2° mezzi abortivi; 3° espulsione di ciò che trovasi nell'utero; 4° dolo.

Col primo estremo noi facciamo rilevare la notevole differenza fra la teorica da noi sostenuta e quella del Prof. Carrara, perchè questi richiede che l'accusa provi positivamente la *gravidanza*, mentre per noi poco importa, se trattasi di una gravidanza vera. Col terzo estremo intendiamo mostrare un'altra notevole differenza fra la nostra teorica e quella comunemente sostenuta, perchè leviamo l'obbligo all'accusa di giustificare che la morte del feto sia avvenuta per l'uso dei mezzi abortivi, prova difficile a farsi. Secondo noi l'accusa deve provare che mezzi abortivi furono adoperati, e che la conseguenza di essi fu la *espulsione* di qualche cosa, che eravi nell'utero e che non può esser ritenuto in modo evidente come un prodotto *patologico*.

Quanto al *dolo* diciamo, che esso consiste nell'intenzione di *espellere*, non mai di *uccidere*, perchè chi provoca l'aborto intende fare cessare uno stato di cose, che può compromettere l'onore o altri interessi propri o altrui; il che si avvera anche nel caso che si voglia *accelerare il parto*, fatto che secondo il Carrara non costituirebbe *reato*.

§ 6.

Prima di porre fine al presente studio sull'aborto criminoso crediamo utile accennare alcune altre questioni secondarie, che hanno una certa importanza.

Si è dubitato sulla punibilità dell'aborto *colposo*, ed alcuni crimi-

Digitized by Google

nalisti hanno distinto il caso in cui la colpa provenga da parte della donna, da quello in cui provenga da parte di un estraneo. Nel primo caso il Carmignani, il Giuliani, il Carrara ed altri hanno sostenuto la *non punibilità*, per la ragione che lo estremo del procurato aborto è il *dolo*, e che la donna sarebbe *magis miseratione digna*. A dire il vero, non crediamo che si possa aderire a simile dottrina, anche accettando la teorica del Carrara, che richiede come estremo l'*animo di uccidere*. Sappiamo bene, che in alcuni reati la *intenzione diretta*, il *dolo*, è l'elemento unico che dà vita alla loro figura giuridica; così, se per *colpa* si uccide il proprio genitore, non si hà il *parricidio colposo*, ma l'*omicidio colposo*, così ancora nell'*ingiuria* è il *dolo* che dà vita al reato, altrimenti in ogni parola ingiuriosa si potrebbe vedere una ingiuria *colposa*. Ma ciò non si avvera nel reato di *aborto*, perchè non è la intenzione diretta ad uccidere il feto, che fa sorgere questo titolo speciale, ma è il dolo comune. E come si ammette un *omicidio colposo*, un *infanticidio colposo*, così devesi riconoscere l'*aborto colposo*, punibile al pari di quelli.

Nè si dica che la donna sia *magis miseratione digna*, perchè la compassione non può distruggere la logica dei principi; e perchè in fine anche lo stesso potrebbe dirsi degli omicidi *colposi* in persone di *amici* o parenti. Resta a vedere quale sia il *grado* di colpa, perchè nel caso di colpa *lieve* o *lievissima* sarebbe *impolitica* la punizione.

Consideriamo ora l'altra ipotesi, quella cioè dell'aborto avvenuto per colpa di nn *estraneo*. Bisogna qui distinguere due casi, quello in cui egli non avea conoscenza dello *stato* della donna, dall'altro in cui tale conoscenza si avea. Nel primo caso egli sarà responsabile di *lesione* alla persona; nel secondo bisogna esaminare, se lo estraneo ebbe la volontà di percuotere o ferire la donna, oppure tale volontà non ebbe, ma poteva prevedere che operando in un dato modo avrebbe potuto cagionare alla donna un danno; nel primo caso, se in seguito alle percosse o ferite, la donna abortisce, egli sarà responsabile di aborto *preterintenzionale*, nel secondo di aborto *colposo*.

E veramente ci fa meraviglia, come il Codice Toscano non abbia riconosciuto il titolo di aborto *colposo*, neppure per lo estraneo, mentre il diritto romano lo ammetteva ed i principi fondamentati del giure, secondo noi, lo giustificano.

Digitized by Google

Altra questione concerne la punibilità del *tentativo* di aborto commesso dalla donna sopra sè stessa. I disordini della famiglia, lo scandalo di un giudizio pubblico, si dice, consigliano a piegare da tanto rigore. Noi però ci teniamo stretti alla severità dei principi del diritto. Il legislatore ha limitato saggiamente i casi, in cui giudice della punizione di un fatto delittuoso è il *privato*: ma sarebbe arbitrario e pericoloso fare eccezione per il reato di *aborto*, invocando ragioni *politiche*, quando invece queste consigliano la punizione. Ed invero nel caso in cui si tenti l'aborto per salvare l'*onore*, come suppongono gli scrittori della contraria opinione, non è difficile che si rinnovi il *tentativo*, o che più tardi si commetta un *infanticidio*. La pena quindi varrebbe a scongiurare tale pericolo. E poi, se le ragioni *politiche* addotte dovessero esser efficaci per la discriminazione, dovrebbero valere anche per lo estraneo che tentò l'aborto, consenziente la donna, ed allora ad impunità si aggiungerebbe impunità. Conveniamo col Prof. Carrara, che il magistero penale non deve assumere le cure del magistero di Polizia, non crediamo però che tal principio possa valere nel caso in esame. Noi affermiamo, che il *tentativo* deve sempre punirsi e che le ragioni politiche, che si adducono ad escludere la imputabilità politica, al contrario la consigliano, e che infine non v'è alcuna valida ragione che giustifichi la deroga ai principi generali.

Un'ultima considerazione non meno grave delle altre vogliamo fare in riguardo a ciò che comunemente dicesi *quantità naturale* del reato, per vedere se in tutti i casi di aborto procurato debba punirsi egualmente il colpevole.

Abbiamo detto che per noi il reato di aborto consiste nella *violenta espulsione* di ciò che nell'utero contenevasi. Ma ci domandiamo; è giustizia punire egualmente chi con mezzi abortivi ha cagionato l'espulsione di un feto immaturo, di un mostro, e chi non altra intenzione si ebbe che di accelerare il parto? Certo che no, perchè diverso è il *dolo*, o meglio diverso è il *fine* dell'azione. Bisogna adunque che il legislatore distingua i due casi e stabilisca pene diverse. Non fa mestieri poi il dire, che la pena dovrà essere varia secondo l'indole dei *motivi*, che han spinto il delinquente a cagionare l'aborto, come l'*onore*, la *vendetta*, ecc.

Notiamo infine, che se alla miglior tutela della specie e per scongiurare i pericoli che ordinariamente sovrastano all'orga-

Digitized by Google

nismo della donna che abortisce, si vuol essere più energici nella *tutela giuridica*, si può dal legislatore elevare a reato, punibile con pene più o meno lievi, l'*uso di mezzi abortivi* per fine criminoso.

In conclusione diciamo: che il sempre crescente numero dei reati di aborto, confermato dalle *statistiche criminali*, e la impunità dei colpevoli nel maggior numero dei casi rivelano ad evidenza che la *nazione giuridica* di questo reato non risponde a realtà, e che la tutela del diritto non è sotto questa riguardo assicurata; che la dottrina dell'illustre Prof. Carrara non puossi abbracciare, perchè troppo benigna, conducendo quasi sempre all'impunità, e mancante, a nostro modo di pensare, di quella solidità di base, che è caratteristica delle dottrine di quel venerando giureconsulto; che la dottrina di Tardieu va ad un altro estremo, all'ingiustizia della punizione in alcuni casi, perchè sottopone alla stessa grave pena casi non punibili o lievemente punibili e perchè manca di un fondamento razionale; che la dottrina dell'Ambrosoli non è più fortunata delle altre; che noi abbiamo creduto costruire una teorica, che evitasse gli estremi viziosi delle precedenti, e tutelasse nel miglior modo possibile la società da attentati gravi alla sua esistenza. Se la passione non ha fatto velo al nostro intelletto, crediamo di avere dato al reato di aborto una *base giuridica*, la lesione di un *diritto sociale*, di avere facilitato il còmpito del perito, di avere rimosso molti ostacoli all'azione della giustizia nella punizione dei colpevoli.

Noi quì potremmo porre fine al nostro studio, perchè la teorica che intendevamo sostenere è stata svolta nelle sue linee fondamentali; tuttavia siccome le idee già esposte furono or sono quattro anni accennate in una monografia pubblicata nel *Filangieri*, 1880, ebbero l'onore di osservazioni critiche, siccome altre monografie di illustri criminalisti furono rese pubbliche in questi ultimi tempi, così crediamo necessario far un cenno anche delle une e delle altre per gettare maggiore luce sulla materia in esame.

§ 7.

Il Prof. Carrara, la cui dottrina sull'aborto fu oggetto principale delle nostre considerazioni critiche, fatte con tutto quel ri-

Digitized by Google

spetto che a così venerando uomo si conveniva, pare siasi adontato della nostra critica. Infatti nella 5ª edizione del suo *Programma*, parte speciale, vol. I, pag. 444, invece di svolgere quelle idee che avrebbero potuto mostrare la erroneità delle nostre, si è valso di alcune espressioni al nostro indirizzo, che rivelavano la esacerbazione del suo animo verso noi, che fummo così arditi da mettere in dubbio la sua teorica. E fra le altre cose egli scrisse: « *il Puglia invaghitosi di combattere la mia teorica usò il facile mezzo di falsificarla, sostituendo* (pag. 8, § 4) *alla frase — mezzi inidonei — da me varie volte ripetuta nel § 1262, la frase — mezzi idonei.* »

Di fronte a tale grave accusa noi fummo costretti difenderci, e nel fasc. III. an. II del *Foro Messinese* abbiamo rivolto una risposta alquanto acre al Prof. Carrara, di cui è utile ripetere qui le idee più salienti.

Correggiamo dapprima una inesatta citazione fatta dal Prof. Carrara. Il caso da lui citato è nel nostro lavoro a § 5 della pagina 8 ed è espresso così: *se la donna usò mezzi idonei e poi abortì per causa naturale, manca la materia punibile.* Ed or domandiamo al Prof. Carrara: posto pure per una semplice ipotesi, che nel luogo citato fosse stata posta, non certo con dolo, una frase ben diversa da quella da lui adoperata, come può concludere che noi abbiamo falsificata tutta la sua dottrina, quando restano bene altri cinque casi in prova della critica che noi abbiamo fatta, sui quali casi egli accortamente tacque?

Ma lasciamo la *ipotesi*, e veniamo al fatto. Ed il fatto è che *mutamento*, e tanto meno sostituzione di frase non ci è stata. Invero il Prof. Carrara nel § 1262 afferma, che non vi può essere aborto criminoso quando i mezzi adoperati furono *inidonei*, e nella *nota* allo stesso paragrafo osserva, che dove prevalse la dottrina della punibilità del tentato aborto (la quale non è accettabile per il Carrara) potrebbe sorgere il titolo di *tentato* aborto, qualora si dimostrasse che i mezzi erano *inidonei* a procurarlo, quantunque in fatto non da loro, ma da altre cause l'aborto posteriormente derivasse.

Ciò posto, è facile vedere, che il torto nostro è stato un solo, quello cioè di avere dimenticato un altro caso d'impunità, che avevamo il dovere di indicare, contro la dottrina del Prof. Carrara. E noi potremmo ringraziare il venerando Professore della occasione

Digitized by Google

dataci di correggere un errore che meglio raffermava la nostra critica. E difatti il Carrara nel § 1262 or citato e nella *nota*, contempla due casi, cioè: 1° il caso in cui la donna incinta usa mezzi *inidonei* e poi abortisce per cause naturali, indipendenti dai mezzi usati; 2° il caso in cui la donna usa mezzi *idonei* e poi abortisce per altre cause indipendenti da essi. Osserva poi, che evvi impunità in ambi i casi; nel 1° per l'*inidoneità* del mezzo; nel 2° perchè egli non crede *punibile* il tentativo di aborto, il quale ricorrerebbe nel caso supposto. Or bene, noi nel § 5 avevamo solamente contemplato il 2° caso e non il 1°, e quindi avevamo dimenticato un altro caso d'*impunità*, che tornava vantaggioso a sostegno delle nostre osservazioni critiche. Credemmo perciò giusto correggere la locuzione da noi adoperata nel 5° caso nel modo seguente: *se la donna usò mezzi idonei o inidonei ed abortì per causa naturale, va impunita.*

Dal che vedesi, come il Prof. Carrara abbia voluto troncare la questione, non risolverla; onde non ostante l'accusa a noi lanciata di aver voluto alterare la sua teorica, non sono venute meno le osservazioni critiche ad essa fatte, anzi hanno acquistato maggior valore. Forse il Carrara ha mal sofferto la nostra censura, fatta a lui vecchio professore di diritto criminale e dotto giureconsulto, ma noi, lo confessiamo, non apparteniamo alla schiera di coloro che hanno per sistema di giurare in *verba magistri.*

E dopo questa breve risposta al Prof. Carrara volgiamo l'occhio a due importantissime monografie sull'*aborto procurato* del Prof. Lucchini e del Prof. Pessina.

§ 8.

L'illustre Professore dell'Università di Bologna in una monografia pubblicata nel *Digesto italiano* tratta ampiamente del reato di aborto e segue in molti punti la dottrina del Prof. Carrara. Non è quindi mestieri ripetere quanto ei dice, ma basta al nostro scopo notare alcune idee, che crediamo più importanti ad essere rilevate.

Il Prof. Lucchini ritiene, che il reato di aborto sia un reato contro la *vita*, e richiede come estremi, 1° stato di gravidanza: 2° feto apparente; 3° mezzi violenti; 4° morte conseguente del feto; 5° dolo.

Digitized by Google

Insegna che la legge deve accettare ciò che dice la medicina, e che quindi *feto* debba ritenersi il prodotto della fecondazione nel quarto o almeno nel terzo mese della gravidanza, perchè prima quel prodotto non è *feto*, ma *embrione*.

Ciò che merita nella dottrina del Prof. Lucchini speciale considerazione si è il limite che egli cerca stabilire per la *persecuzione* giudiziaria del reato. L'illustre Professore riconosce le gravi difficoltà che si incontrano anche nella sua dottrina, per stabilire la esistenza del feto, la prova della vita di esso, ecc. ecc. e per rimuovere lo spettacolo di processi inutili, come per lo più sono sostiene che il reato di aborto debba punirsi nei seguenti casi; 1.° quando a causa dell'aborto ebbe luogo la morte o grave danno per la donna; 2.° quando vi è querela della donna, che abortì per opera d'estraneo, senza il suo consenso; 3.° quando vi è querela di un terzo, che per l'aborto procurato alla donna soffrì lesione negli interessi *domestici* o *economici*.

Ecco in breve le idee più salienti del Prof. Lucchini.

Noi non abbiamo bisogno di mostrare che, per quanto profonda sia la dottrina dell'illustre Professore di Bologna, non ci sembra accettabile. Le osservazioni rivolte alla teorica del Prof. Carrara valgono in gran parte per quella da lui sostenuta. Noi muoviamo da premesse ben diverse da quelle ammesse da quei due illustri giureconsulti, e quindi le conseguenze non possono essere che diverse.

Ci gode l'animo però di notare che il Lucchini riconosce le difficoltà che si incontrano nella pratica colla dottrina prevalsa fin'ora, la inutilità della maggior parte dei processi per perseguitare questo reato; ci sembra tuttavia che il rimedio da lui escogitato, per porre un limite a questi processi, faccia rilevare appunto che la teorica comune sull'aborto non abbia fondamento abbastanza, solido ed abbia bisogno di puntelli.

Dotta non meno della monografia del Lucchini è quella del Prof. Pessina pubblicata nell'*Enciclopedia giuridica*.

Il Pessina si allontana dalla dottrina comune sull'aborto criminoso e si avvicina molto a quella del Tardien ed alle idee da noi superiormente svolte e già pubblicate nel 1880 nel *Filangieri*.

Egli incomincia dal riconoscere che la categorizzazione d'un reato deriva come un corollario dal determinare il rapporto giuridico violato, e ciò per quella classificazione che piglia a criterio

Digitized by Google

la natura dei diritti. Conviene il Pessina, che non bisogna complicare le ricerche sulla essenza colle ricerche relative alla prova le considerazioni sulle difficoltà, e poscia, considerando la questione nel suo vero obbietto, osserva che dal concepimento al parto una evoluzione continua si avvera, per cui un uovo diventa un essere vivente, onde col procurare l'aborto si impedisce che una vita si formi arrestando il processo della sua formazione. Soggiunge tosto l'illustre Professore dell'Università di Napoli, che la ragione giuridica della incriminazione è duplice; 1.° la società umana dal momento del concepimento acquista un diritto al non essere perturbato dall'opera del malefizio il processo fisiologico per la formazione della nuova esistenza che ad essa appartiene, e protegge appunto il *nascituro* in virtù di questo suo diritto; 2.° il processo patologico che attraversa il processo di formazione della nuova vita concepita non è solo distruzione del feto o pura recisione della *spes vitae*, ma è lesione della sanità corporea della donna.

Le condizioni di fatto per l'esistenza del reato sono secondo il Pessina le seguenti: 1.° utero pregnante: 2.° impedito svolgimento del feto a vita indipendente: 3.° dolo specifico, che si rivela nel libero e conscio adoperamento dei mezzi designati a produrre lo aborto, e quindi esso implica due condizioni: *a*) coscienza dello stato di gravidanza sia come certo sia come probabile: *b*) coscienza di adoperar mezzi che hanno l'efficacia di procurare l'aborto.

Come vedesi, il Prof. Pessina non ammette come estremo del reato la *morte del feto*; il che costituisce un punto di divergenza profonda fra la sua teorica e quella comunemente insegnata. Ed egli, rispondendo all'obbiezione che si potrebbe fare su questo *estremo* del reato, scrive: si obbietta che punendo la prematura espulsione, si punisce una immoralità, quando da essa non sia derivata la morte del feto; ma si risponde, soggiunge egli, che anche lo stesso potrebbe dirsi dell'omicidio mancato, se non che, è il *pericolo corso* che giustifica la punizione, e col procurare l'aborto il pericolo si è avverato, anche se la morte del feto non è avvenuta; la vita della donna è stata gravemente minacciata, e la sua sanità corporea è stata lesa dal conato dell'aborto. Riafferma meglio queste idee l'illustre Professore dicendo, che l'uccisione di un feto vivente può essere una delle forme del reato di procurazione di aborto, ma la assenza sta nella distruzione del processo di formazione a vita. Encomia perciò il codice Germanico del 1871 che

Digitized by Google

comprende tutti i casi di aborto colla locuzione: *procurare l'aborto* ed *uccidere.*

Fa rilevare inoltre che la parola *feticidio* deve indicare *distruzione del feto,* non *uccisione,* altrimenti si aprirebbe adito ad una serie di difficoltà che la giustizia non può riparare. Osserva che il nascituro è per sè stesso una designazione non già di persona, ma di una legittima speranza della società umana, fondata sopra un processo fisiologico; che non si tratta di un subbietto giuridico, il quale deve avere per presupposto una vita individua già esistente, ma che si tratta invece di un diritto sociale, al quale si rannoda la legittima protezione dell'incipienza di vita, perchè si compia come vita nell' utero materno con tutte le condizioni per esser vera e reale fuori di essa.

Tuttavia il Pessina ammette che il reato di aborto sia un reato contro la *vita* e dice: relativamente al nascituro non si tratta della sua persona; è il diritto della società verso il processo di formazione a vita del nascituro quello che viene leso, e per un modo di dire può considerarsi come lesione della persona nascitura, ma relativamente alla donna che soggiace, il reato assume tutti i caratteri effettivi di un reato contro la persona.

Sono queste le idee fondamentali della teorica del Prof. Pessina, le quali, come si vede, si distinguono profondamente da quelle sostenute dalla maggior parte dei criminalisti.

Tuttavia a questa teoria, crediamo, si possano fare anche osservazioni critiche, e propriamente in riguardo alle ragioni che giustificano la incriminazione ed in riguardo alla classificazione.

In altro lavoro noi abbiamo tentato svolgere coteste osservazioni, e ci siamo permessi di rilevare la omogeneità delle idee da noi espresse nel Filangieri (anno 1880) con quelle del Prof. Pessina e ci siamo meravigliati come l'illustre Professore non abbia neppure pensato di fare una semplice menzione del nostro lavoro (1).

Accenniamo alcune osservazioni.

I punti di divergenza fra la teorica da noi seguita e quella del Prof. Pessina ci sembra che siano i seguenti: 1. il Pessina crede che le ragioni di incriminazione del procurato aborto siano due, cioè la protezione del diritto della società a non veder perturbato il concepimento dall'opera del maleficio, e la protezione del diritto

(1) *Foro Messinese* an. 11.

Digitized by Google

della donna alla vita ed alla sanità corporea; mentre noi crediamo che la sola prima ragione sia la vera che giustifichi la punizione del reato di aborto, considerato, come deve essere, nella sua parvenza più semplice indipendentemente da qualsiasi altra complicazione delittuosa; 2. il Pessina crede che il reato di aborto sia un reato contro la *persona,* mentre noi crediamo che sia un reato *sociale.*

In ordine al primo punto di divergenza osserviamo, che le due ragioni di incriminazione accennate dal Pessina si riferiscono a fatti che non sempre concorrono insieme nella perpetrazione del reato. Il pericolo della vita o della salute della donna è un fatto accidentale, non necessario, che può essere previsto e non previsto dal delinquente, e quindi non può assumersi come ragione costante giustificativa dell' incriminazione. Nè può dirsi, che col procurare l'aborto, anche quando danno non si avveri per la donna, vi è sempre il pericolo che essa ha corso, che giustifica la incriminazione, perchè noi versiamo in tema di reato *materiale*, ed affinchè il *pericolo corso* possa costituire ciò che dicesi *forza fisica oggettiva* del reato, bisogna che il delinquente procurando l'aborto abbia avuto la *intenzione* di uccidere la donna e danneggiare la sua salute.

In ordine al secondo punto di divergenza ci sembra, che il ritenere il reato di aborto un reato *naturale* non sia rispondente alla nozione giuridica stabilita dal Prof. Pessina. E di vero, se le ragioni giustificative *concorrenti* della incriminazione dell' aborto criminoso sono due, cioè la protezione del diritto della società a non vedere perturbato il processo fisiologico per la formazione della nuova esistenza, e la protezione del diritto della donna alla vita ed alla sanità corporea, per quale ragione il reato di aborto deve collocarsi fra i reati contro la *persona* e non fra i reati contro la società? Se non altro si sarebbe dovuto considerare come un reato *sui generis.* Ma diamo una più chiara dimostrazione del nostro assunto.

Ogni reato bisogna che sia dapprima studiato nella sua forma più semplice, nei suoi elementi essenziali, nella natura del diritto che per esso si lede o meglio nella sua *obbiettività giuridica,* e poi nelle sue possibili complicazioni, le quali non potranno modificare la natura del reato principale, se non quando assumono il carattere di fatti lesivi di un diritto maggiore. Or contemplando il reato

Digitized by Google

di *aborto* troviamo, che la *obbiettività materiale* potrebbe essere o la *vita* del feto, come ritiene il Carrara, o il *processo fisiologico della gravidanza;* onde la *obbiettività giuridica* non potrebbe essere che il *diritto del feto alla vita* o il *diritto della società* a non vedere turbato od ostacolato il processo fisiologico. Adunque il diritto leso non può essere che o il *diritto del feto* o il *diritto della società*, e quindi il reato di aborto non potrebbe essere che o reato contro la *persona* o reato contro la *società*. Ma la prima proposizione è respinta dal Pessina, quando dice che il nascituro è per sè stesso una designazione non già di persona, ma di una *legittima speranza* della società umana, fondata sopra un processo fisiologico, e che non si tratta di un subietto giuridico, il quale debba avere per presupposto una vita individua già esistente. Dunque il reato di aborto non può considerarsi reato contro la *persona*.

Il pericolo della vita o della salute della donna è un fatto accidentale, che quando vi concorre, è una circostanza *aggravante* del reato.

E nel caso, in cui il danneggiamento alla salute o la morte della donna fu lo scopo precipuo del delinquente, allora per la giusta misura della responsabilità si applica la dottrina della *plus-valenza*. Ma tutte queste possibili contigenze, nelle quali può essere perpetrato il reato di aborto, non possono avere la virtù di distruggere la vera indole di esso, cioè l'indole di un reato che offende o un diritto *individuale*, o meglio, del *feto*, o un diritto *sociale*, come crediamo noi.

E qui confessiamo, che non ci persuade affatto il modo come il Pessina cerca giustificare che l'aborto sia un reato contro la *persona*. Egli infatti dopo avere ammesso che col punire l'aborto si protegge anche il diritto della donna alla *vita* o alla *sanità corporea*, soggiunge che relativamente al nascituro non si tratta della sua persona, perchè è il diritto della società verso il processo di formazione a vita del nascituro quello che viene leso e per un *modo di dire* può considerarsi come lesione della persona nascitura.

Noi non comprendiamo, come possa per *modo di dire* mutarsi la *persona*, il cui diritto viene leso dal reato. Se il dirtto che si protegge col punire l'aborto criminoso, astrazione facendo dalla protezione del *diritto* della donna, è il diritto della società, come può *ex abrupto* invertirsi nel diritto della persona nascitura? e

Digitized by Google

tanto più quando secondo l'illustre penalista, non è necessaria per la materialità del reato la dimostrazione della vita del feto?

Sembraci adunque che il diritto leso coll' aborto criminoso sia un *diritto* della *società*, a cui, secondo i casi, può aggiungersi la lesione di altri diritti, e che a volere ammettere la dottrina del Prof. Pessina, che a noi sembra in ordine alla classificazione inaccettabile, bisognerebbe fare del reato di aborto un reato *sui generis*.

A queste osservazioni critiche il Prof. Pessina ha voluto dare l'onore di una risposta, nella quale è da ammirarsi, come al solito, l'acume di mente e la profondità del sapere (1).

All'illustre Professore è sembrato, che da noi si fosse voluto fare il rimprovero di essersi lui arricchito delle nostre idee senza addurne le fonti, quando noi ci permettemmo di accennare nel giornale il *Foro Messinese* alla coincidenza fra le idee da lui svolte nella *Enciclopedia giuridica* e quelle da noi esposte nel Filangieri (1880). Ma no; noi ci meravigliammo allora solamente come egli non avesse fatto menzione della nostra monografia inserita in un periodico da lui diretto, la quale conteneva appunto alcune idee omogenee.

Passa egli poi a mostrare la divergenza fra la dottrina da lui sostenuta e la nostra e risponde alle obbiezioni fattegli.

Or noi riconosciamo che divergenze ci sono, ma riteniamo che vi è un concetto fondamentale comune alle sue ed alle nostre indagini, quello cioè che l'*obbiettività giuridica* del reato di aborto non sia nè il diritto alla vita del feto, nè il *diritto di famiglia*. Vi sono poi parecchie divergenze, che riguardano la *classificazione* del reato, e la estensione della nozione giuridica di esso. E nella breve nostra risposta alla lettera dell' illustre Professore abbiamo additato queste divergenze sotto la forma rispettosa di dubbi per mostrare che non era nostro intendimento aprire una polemica.

Noi accenniamo qui questi dubbi, e poichè abbiamo fatto da quel tempo più maturo esame della questione, tentiamo ora risolverli.

I dubbi allora presentati furono espressi nei seguenti termini:

« 1. — Ho serio dubbio se nel caso di una figura o forma criminosa, diciamo pure *complessa*, in cui non si tratti solo della lesione effettiva di un diritto, ma anche del *pericolo* della lesione di altro diritto, possa questo *pericolo* costituire una ragione di incri-

(1) Filangieri, an. 1882 fasc. di gennaio.

Digitized by Google

minazione del reato, come il Pessina crede, ovvero al contrario una ragione di aggravamento di pena, come avviene nel caso di incendio di casa abitata o abitabile accennato dal Pessina.

2. — Ho serio dubbio se possa riconoscersi un diritto nella società a non vedere perturbato dall'opera del malefizio il processo fisiologico per la formazione della nuova esistenza, che ad essa appartiene, senza porre un fondamento razionale a questo diritto, e senza dimostrare il fine da raggiungersi per esso, ma invece col mettere per base un semplice fatto.

3. — Ho serio dubbio, se la collocazione di un reato sia una questione secondaria o invece una quistione principale ed abbastanza seria.

4. Ho serio dubbio infine se una delle ragioni per allogare la trattazione del reato di aborto nella categoria dei reati contro il diritto individuale possa esser questa, cioè che il *procurare l' aborto* include la necessità di operare sull' *utero pregnante*, il quale, mentre contiene il feto, è alla sua volta contenuto nella *persona* della donna, e che quindi implica la necessità dell' impiego dell' attività malefica sulla *persona* della donna (1).

Or bene risolviamo questi dubbi ora e così avremo l'agio di mostrare le obbiezioni mosse dal Pessina alle nostre idee e le osservazioni, che crediamo opportuno fare.

Noi avevamo sostenuto contro la teorica del Pessina che il *pericolo* che può correre la donna quando le si procura l' aborto, non è ragione per sè sola di incriminazione, perchè in tema di reato *materiale*, acciocchè il *pericolo corso* possa costituire ciò che dicesi *forza fisica oggettiva* del reato, bisogna che il delinquente, procurando l' aborto, abbia avuto l' intenzione di uccider la donna o di danneggiare la salute di lei. Or il Pessina ci fà osservare, che noi cadiamo in un equivoco, e scrive: l' individuo umano non solo ha diritto ad esser esente da *danno*, ma ad esser esente da *pericolo*; il compiere un fatto, del quale sia compagno inseparabile un *pericolo* per l'individuo umano, è già violare il diritto dell' individualità umana: la legge può vietare l' azione sol perchè è pericolosa e può vietarla, in tal caso, anche mercè la incriminazione. Reca l' esempio dello incendio della casa *abitabile* o abitata, per mostrare che quando si punisce più gravemente questo reato il legisla-

(1) *Foro Messinese, loco citato.*

Digitized by Google

tore contempla non solo il danno matèriale effettivo recato dall'appiccamento del fuoco alla casa altrui, ma il pericolo che soccomba qualche persona se non è in tempo a fuggire, sebbene l'incendiatore non abbia voluto far altro che distruggere la casa. Aggiunge l'illustre Professore, che moltissime altre azioni, solo perchè ordinariamente pericolose di gravi conseguenze sono incriminate e costituiscono la così detta *contravvenzione*, e poichè il pericolo di morte o di lesione di sanità per la donna accompagna quasi sempre l'operazione abortiva, così esso è giusta ragione per sè solo di incriminazione. Ed è tanto vero questo, conchiude il Pessina, che alcune legislazioni (come ad esempio la legislazione inglese) incriminano espressamente per sè stessa l'operazione abortiva atteso l'indole nociva dei mezzi adoperati, anche quando la donna su cui si opera non sia incinta.

Acute sono le osservazioni dell'illustre Professore, ma confessiamo lealmente, non ci convincono. Eccone il perchè.

Che un legislatore possa incriminare l'azione del *procurare l'aborto* anche quando la donna non sia incinta, è cosa che tutti dobbiamo ammettere e noi già l'abbiamo ammesso. Ma in tal caso si tratta di un reato speciale, della incriminazione della pura e semplice operazione abortiva indipendentemente dalla conseguenza che può produrre, e non può quindi parlarsi a rigore scientifico di *reato di aborto*, perchè questo suppone la gravidanza certa o probabile della donna, e viene escluso nel caso che la donna non fosse stata incinta.

Che il legislatore possa elevare a reati (contravvenzioni) azioni che ordinariamente sono pericolose, non ne dubitiamo neppure; notiamo solo che il reato di aborto considerato nel suo vero aspetto non può ritenersi come una *contravvenzione* di polizia o come un reato di mera *creazione politica*. Può ammettersi la incriminazione, come già si è detto, dell'operazione abortiva per sè sola, ma questa non può essere qualificata come *reato di aborto*.

Notiamo poi che nell'ipotesi di incendio di casa *abitata* od *abitabile*, il pericolo per le persone non è ragione di *incriminazione*, ma ragione di *aggravamento* della responsabilità, il che può avere luogo, come già abbiamo notato, anche per la donna, ma sotto questo punto di vista il pericolo per la sanità e per la vita della donna non potrebbe costituire che una circostanza *aggravante* dell'aborto.

Ci sembra adunque per tali ragioni che le osservazioni del Prof.

Digitized by Google

Pessina non distruggono le nostre affermazioni, e propriamente il principio fondamentale, sul quale crediamo debba elevarsi la nozione giuridica del reato di aborto, cioè che lo aborto è un reato che lede un diritto della *società*, salvo a ritenere come *aggravanti* tutte quelle altre circostanze, che potrebbero accompagnarlo. Del resto anche quando il reato di aborto si volesse considerare come un reato *complesso*, siccome il diritto maggior violato è il *diritto sociale*, esso non potrebbe ritenersi col Pessina un reato contro la persona, ma un reato sociale.

Ci sembra poi, che per riconoscersi nella società il diritto a non vedere perturbato dalla mano dell'uomo il processo fisiologico della elaborazione della vita umana nell'utero materno bisogna dimostrare, che ci sia un fine da raggiungere, da parte della società o che tocchi la sua conservazione ed il suo benessere. Or bene il Pessina mostra non preoccuparsi di tale ricerca, e ha creduto una esagerazione la nostra proposizione, che cioè lo Stato sia il *tutore della specie*. Noi tuttavia insistiamo a ritenere che se lo *aborto procurato* lede un diritto della società o dello stato, questo diritto deve avere un fondamento di fatto, il quale non può essere che la conservazione o l'integrità dell'organismo sociale.

Il Prof. Pessina contro le osservazioni fatte alla sua teorica ha scritto che la collocazione del reato talvolta va fatta più per ragioni estrinseche, che per intrinseche ragioni, e che è di secondaria importanza.

Ciò non sembra a noi, perocchè crediamo che dal momento che siasi determinato in modo chiaro il diritto che si lede con una azione criminosa, non riesca difficile la collocazione del reato in una o in una altra categoria, e che la determinazione della collocazione ha tanta importanza quanto la determinazione del diritto leso.

Tuttavia il Prof. Pessina fermandosi su questo punto, pare che voglia darci ragione col ritenere che il reato di aborto sia un reato *sociale*. Infatti egli dice di aver assegnato due ragioni per dimostrare, che esso reato non va collocato in quelli contro l'*ordine della famiglia*, cioè l'una che è reato contro la *persona*, l'altro che è reato contro la *società*. E se ciò è vero, soggiungiamo noi, non ci sembra che esso si possa collocare fra i reati contro la *persona*, ma bisogna considerare quale è il diritto *prevalente* offeso. Per noi è quello della *società*, per le ragioni gravi che giustificano la punizione e quindi l'aborto è un reato *sociale*.

Digitized by Google

È vero che la pratica abortiva deve compiersi operando sulla persona della donna, ma non perciò puossi conchiudere che il reato di aborto sia un reato contro il *diritto individuale*. Questo diritto può e non può essere offeso, e specialmente non lo è quando la donna stessa si procura l' aborto, ed in vista a questo pericolo può aggravarsi la pena secondo i casi, ma il diritto principale e necessariamente offeso è il *diritto sociale*.

E qui sembraci essere oramai tempo di potere conchiudere che, a nostro modo di pensare, il reato di aborto è un reato *sociale*, e che debba collocarsi nella categoria dei reati sociali, anche nel caso in cui si volesse ammettere la sua natura *complessa*. Dichiariamo in fine con tutto rispetto, che le profonde ed acute osservazioni dell' illustre Professore dell' Università di Napoli non hanno avuto la virtù di rimuoverci dalla nostra opinione.

V.

Premeditazione e vizio di mente

Da alcuni anni a noi la giurisprudenza italiana si è scissa sulla questione della compatibilità o meno della *premeditazione* col *vizio di mente*, perchè alcune Cassazioni hanno ritenuto che la simultanea coesistenza giuridica della premeditazione e del vizio di mente, anche *parziale*, implichi una contraddizione in termini; altre invece hanno sostenuto il contrario, o che almeno la premeditazione ed il vizio parziale di mente possano bene coesistere (1). Ed anche nella dottrina qualche disaccordo vi è sulla risoluzione della cennata questione (2).

---

(1) Cass. Torino (18 febb. 1875) per la compatibilità della premeditazione e del vizio parziale di mente (art· 95 cod. pen.); Cass. Palermo (22 agosto 1881) per la incompatibilità: Cass. Firenze (11 maggio 1881) per la compatibilità della premeditazione colla forza irresistibile o quasi irresistibile: Cass. Roma (8 giugno 1881) per la compatibilita della premeditazione e vizio parziale di mente: Cass· Napoli per la incompatibilità.

(2) Carrara, *Prog.*, ultima ediz. parte gen. pag. 82 per la compatibilità della premeditazione colla debolezza ed anormalità dell'intelligenza; Saluto, *Com. al cod· proc. pen.* pag. 478 per l'incompatibilità. Vedi anche Avv. Zei annotatore della sentenza della Cass. di Firenze (*Temi Veneta*, an VI. n. 38, Grippo annotatore della sentenza della Cass. Roma (Filangieri, an· VI, fasc. IX).

Digitized by Google

La ragione del dissidio è da attribuirsi in gran parte ai progressi degli studi pischiatrici, pei quali si sono ottenuti alcuni risultati scientifici importanti, che ci offrono in ordine alle alienazioni mentali o meglio ai vizi di mente in genere, un concetto ben diverso da quello che si era accettato dai criminalisti.

Vedesi perciò come la questione da noi presa in esame non possa essere scientificamente risoluta senza chiamare in soccorso le moderne idee psichiatriche. E ciò noi appunto faremo colla maggiore brevità possibile.

Per sostenere la compatibilità della premeditazione col *vizio parziale* di mente si afferma; che per *premeditare* non occorrono le più serie e profonde meditazioni ed una lucidità straordinaria di mente; che il vizio parziale di mente non consiste nel pervertimento e nell' abolizione delle facoltà intellettive e quindi nella perdita totale della coscienza delle proprie azioni; che le facoltà dello spirito si riducono a due serie, cioè facoltà *intellettive* e facoltà *affettive*; che le une sono dalle altre indipendenti e che quindi possono disordinarsi e nello insieme e parzialmente; che per conseguenza si possono avere turbate le facoltà *affettive*, nel cui turbamento si ravvisa appunto il *vizio parziale* di mente, ed avere ad un tempo l' animo freddo e pacato atto a meditare e premeditare.

Ed il Prof. Carrara fa plauso anche, nell'ultima edizione del suo *Programma*, a coteste osservazioni, e si meraviglia come abbia potuto alcuno insegnare che la *premeditazione* riconosciuta nel giudicabile escluda ogni possibilità di uno stato debole od anormale nella sua intelligenza. Un tal grossolano errore, dice egli, puossi sostenere da chi non sa distinguere le fasi della *volontà* dalle fasi della *intelligenza*.

Per sostenere la compatibilità della *premeditazione* colla *forza irresistibile* (*vizio totale* della mente) si osserva: che il formare un disegno prima di venire alla esecuzione è un atto della mente, il quale se nel corso ordinario delle cose ha luogo in uno stato di riflessione e di freddezza d' animo, può anche aver luogo in uno stato di esaltazione, di veemenza, quando cioè si è sotto l'impero di una forza maggiore della volontà; che si può formare il disegno di delinquere e fissarlo nella mente, procedere ad atti estranei, e, sotto l'impero della stessa forza, eseguire più tardi irresistibilmente o quasi irresistibilmente, la intenzione criminosa a cui irresistibilmente si era ceduto.

Digitized by Google

Ad escludere la compatibilità della premeditazione col vizio *totale* e *parziale* della mente si è osservato; che la premeditazione, che secondo l'art. 528 del codice penale consiste nel *disegno formato prima dell' azione*, suppone la integrità dello stato mentale dell' agente dal momento della deliberazione fino all' ultimo atto consumativo del reato; che è quindi una contraddizione in termini ammettere la simultanea coesistenza giuridica della premeditazione e del vizio di mente, anche *parziale*, poichè la prima dà l'idea di una intelligenza integra, di una raffinata malvagità, mentre l'altro dà l'idea di un perturbamento mentale significante, uno stato medio tra l'integrità e l'obbliterazione delle facoltà intellettuali.

Ecco esposte colla maggiore brevità le ragioni addotte per risolvere in un senso o in un altro il quesito della compatibilità o meno della premeditazione col vizio di mente. E se ad esse si pone mente con attenzione, si scorge di leggieri, che coloro che ritengono la compatibilità si propongono un problema prettamente e rigorosamente *psicologico*, da cui poi ricavano le conseguenze ai *fini giuridici*, mentre gli altri che sostengono la incompatibilità, propongono un problema rigorosamente *giuridico*, da cui poi deducono le condizioni psicologiche che sono necessarie per potersi ammettere il concetto giuridico della *premeditazione*.

E si scorge ancor facilmente, che se non si trattasse di dovere svolgere tale questione *psicologico-giuridica* innanti ai giurati, i quali nel maggior numero dei casi mancano di quelle conoscenze che sono necessarie per risolvere simili quesiti, se il modo di formulare le questioni ai giurati non influisse per nulla sulla risoluzione di esse, la questione in esame non avrebbe alcuna importanza ai fini pratici della penalità, e sarebbe una questione puramente scientifica ed astratta, perocchè ammessa od esclusa la compatibilità della *premeditazione* col *vizio totale* o *parziale della mente*, il risultato ultimo sarebbe sempre questo, che, cioè, con o senza premeditazione vi sarebbe irresponsabilità o responsabilità parziale, secondo che il delinquente fosse affetto da vizio totale o parziale di mente.

Tutto ciò importa, che la questione proposta bisogna che sia studiata da doppio punto di vista, cioè dal punto di vista scientifico e da quello pratico per potere essere risoluta in modo completo.

Dal primo punto di vista osserviamo, che astrazione fatta dalla

Digitized by Google

dibattuta questione della possibilità di un perturbamento parziale della mente per ciascun ordine di facoltà, non puossi negare di fronte agli studi moderni sulle alienazioni mentali la possibile coesistenza della premeditazione col vizio totale o parziale di mente. Dacchè Esquìrol pronunziò quelle memorande parole, che portarono la rivoluzione nella psichiatria, cioè che il filosofo trova in una casa di pazzi le stesse idee, gli stessi errori, le stesse passioni, gli stessi infortuni, gli stessi uomini infine, che si incontrano ovunque, che solo i lineamenti sono più forti, le gradazioni più risentite, i colori più vivi, l'affetto più gagliardo, fin da allora si riconobbe che folle non è solo colui che ha perduto la memoria delle sensazioni passate, la conoscenza dei rapporti naturali fra le cose, che non avverte la fame, la sete, il freddo, ecc., ma anche colui che senza presentare questi caratteri particolari, rivela all'osservatore, in contingenze speciali, la non sanità delle sue facoltà mentali, non ostante che agisca o si astenga di agire per gli stessi motivi, da cui sono mossi gli individui sani di mente.

Noi troviamo perciò che tutti i psichiatri sono concordi nel riconoscere la compatibilità della premeditazione colla pazzia. Per non fare sfoggio di erudizione citiamo i passi di alcuni illustri scrittori.

Scrive il Mausdley; « la follia non impedisce che l'ammalato non sapendo discernere, di un modo generale, il bene dal male, meglio ancor sapendo che ciò che egli fa è male, non cerchi i mezzi di uccidere, non consumi l'omicidio deliberatamente e non si preoccupi di evitare le conseguenze del suo misfatto » (1). Ed il Lombroso osserva, che alcuni pazzi imitano nella premeditazione e nella dissimulazione tutte le modalità del delinquente (2). Il Prof. Verga scrive ancora; « che molti pazzi sappiano coordinare le loro azioni ad un fine che, a rigore di parola, si può dire *previsto, premeditato*, non vi è più dubbio fra i medici.... laonde fa meraviglia che nei tribunali ancora si ricorra all'argomento della premeditazione, come a prova infallibile di mente sana » (3).

Adunque è da ritenersi, che psicologicamente la premeditazione ed il vizio di mente possono bene coesistere; quella premedita-

---

(1) Mausdley, *Le crime et la folie*, Paris.

(2) Lombroso, *L'uomo delinquente*. Torino.

(3) Verga, *Del fondamento della pazzia*.

Digitized by Google

zione appunto che, secondo i giuristi, deve in sè comprendere i due requisiti essenziali della *freddezza* dell'animo e dello *intervallo* di tempo, perchè tanto l'una quanto l'altro possono bene concorrere nella formazione di un disegno criminoso nella mente di un folle.

Pare perciò che cadono in errore quelle Cassazioni che ritengono il contrario. Però nello interesse della verità bisogna notare, che sebbene in dottrina ed in giurisprudenza si sia sostenuto e si sostenga che per esservi premeditazione bisogni la *freddezza d'animo* ed un *intervallo di tempo* tra la formazione del disegno criminoso e la sua esecuzione, nondimeno si è sempre ritenuto che quelle due condizioni sono l'indice vero, sicuro di una *perversità d'animo* molto accentuata, ed è perciò che si è potuto sostenere che *premeditazione* e *vizio di mente* sieno incompatibili, includendo l'una ciò che l'altro esclude, cioè il *massimo grado di perversità* del delinquente.

E se noi consultiamo le antiche e moderne legislazioni che hanno riconosciuto la premeditazione quale circostanza aggravante, se consultiamo le opere dei pratici e quelle dei moderni criminalisti, che nel concorso della premeditazione vedono una ragione di aggravio della responsabilità e quindi della pena, troveremo che il *previo animi consilio* — il *precedente proposito et deliberata voluntate* — la *previa animi deliberatione* — la *plena et integra consilii maturitas* — *il propositum*, ecc., da un lato; l' *ex intervallo* — il *moram habens*, ecc. dall'altro, furono sempre ritenuti quali condizioni psicologiche e cronologiche rivelatrici di una maggiore perversità di animo del delinquente.

E la ragione di questo modo di pensare in ordine alla *premeditazione* è da farsi risalire alla ignoranza del modo di funzionare reale del nostro dinamismo psichico, all' erroneo concetto che si ebbe fino ai nostri giorni della follia, poichè si è ritenuto che chi premedita il reato è più perverso, che il pazzo non può premeditare, che la premeditazione è segno sicuro di sanità di mente, ecc.

Ma dimostrata fin dai primordi del nostro secolo la erroneità di tali idee, nacque da sè la questione, di cui è cenno, la quale dovea subire una diversa risoluzione, perchè diverse erano le premesse da cui potevasi muovere. Nè la risoluzione potrà essere unica fino a quando non si rimuoveranno alcune idee, oramai decrepite, dalla scienza criminale.

Digitized by Google

Bisogna riconoscere che il *formalismo* scientifico ha fatto il suo tempo, che la *freddezza d'animo e l'intervallo* di tempo, considerati come requisiti necessari per la premeditazione, quale *circostanza aggravante,* sono formole astratte a cui non corrisponde sempre come fatto concreto, reale, la *maggiore perversità* del delinquente.

Bisogna ritenere, che la premeditazione in sè stessa considerata non è che un elemento puramente *formale,* una modalità di ciò che dicesi *forza morale soggettiva* del reato, ed un elemento *contingente;* che invece il contenuto vero del fenomeno psicologico, *intenzione criminosa*, è il *movente delittuoso,* che quindi la maggior o minore temibilità o perversità del delinquente devesi da questa rilevarsi e misurarsi.

Da ciò si scorge, che coloro che sostengono la compatibilità della premeditazione col vizio di mente la rompono addirittura colle tradizioni legislative e colle idee tradizionali, ma si uniformano ai risultati della scienza moderna; mentre coloro che sostengono il contrario si trovano in urto cogli studi moderni, in urto coi fatti, ma sono fedeli al concetto giuridico tradizionale della *premeditazione*. Gli uni e gli altri sono logici nei loro ragionari, perchè i primi si propongono un problema meramente *psicologico* ed i secondi un problema *giuridico* e nelle conseguenze dinanzi all'articolo 528 del codice penale vengono agli stessi risultati, perchè il delinquente sarà irresponsabile, o parzialmente responsabile, tanto nel caso in cui si creda che la premeditazione sia compatibile col vizio totale o parziale di mente, quanto nel caso in cui si neghi. (1) Tutti però hanno torto dinanzi alla scienza; in quanto implicitamente ammettono che la premeditazione costituisca assolutamente una *circostanza aggravante.*

Fin qui la questione è stata considerata dal punto di vista puramente *scientifico,* consideriamola da quello *pratico.* E su questo terreno dichiariamo, che se non si vuol riuscire in molti casi all'ingiustizia di una condanna, di una assoluzione, bisogna fare

(1) È quistione di diverso modo di formulare i quesiti, il quale, come si vedrà, può influire molto nella pratica giudiziaria. Certo però è che, ammesso il vizio totale o parziale della mente, sia in modo subordinato, sia in modo coordinato, l'affermativa sulla premeditazione non ha efficacia giuridica.

Digitized by Google

plauso alle Cassazioni che ritengono la compatibilità, perocchè non è difficile ad accadere col sistema contrario, che i giurati rispondano *affermativamente* al quesito sulla premeditazione, e per il modo come sono formulati i quesiti non possano rispondere *affermativamente* all'altro riguardante il *vizio totale* o *parziale di mente*, e così si potrebbe avere la condanna di un folle o semifolle. Oppure può ben darsi, cosa più facile ad avvenire, che i giurati non comprendano nulla della sottile disquisizione fatta dal difensore, e diano senza coscienza un verdetto di condanna o di assoluzione.

In conclusione; *in lege condita* chi sostiene la compatibilità della premeditazione e del vizio di mente, viola lo spirito della legge, perchè considera *psicologicamente* e non *giuridicamente* la premeditazione; psicologicamente quei due stati psicologici possono coesistere, secondo il codice penale no; però questa violazione dello spirito della legge non è dannosa, perchè non aggrava nè allevia la sorte dei delinquenti, e nella pratica può riuscire molto utile nello interesse della giustizia; chi sostiene la incompatibilità rispetta la legge, ma pone sotto i piedi la scienza *psicologica*, che ne mostra la compatibilità: in *lege condenda* bisogna cancellare dai codici penali la *premeditazione*, quale circostanza che per sè stessa sia sempre *aggravante*.

VI.

Dell' impulso irresistibile

§ 1.

Alti lamenti si sono levati dalla stampa di tutti i colori contro la consuetudine oramai troppo prevalsa nella *giuria* di ammettere la circostanza dell' *impulso irresistibile* a favore di delinquenti, dalla pubblica opinione proclamati malvagi e sanguinari, appena ad un avvocato è venuto il ticchio di sostenere quella circostanza *dirimente* la responsabilità penale a favore del suo cliente. E dai profani di scienza psichiatrica si ragiona e si sragiona su di ciò, e si grida l'anatema contro dottrine scientifiche sperimentalmente accertate, e si cerca gettare il discredito sopra illustri psichiatri, come se essi dovessero rispondere degli abusi che delle vere dot-

Digitized by Google

trine possono farsi e delle erronee applicazioni in circostanze inopportune e talora diametralmente opposte a quelle richieste dalla scienza per ammettersi la *forza irresistibile*. E se da alcuni anni a noi dagli avvocati si è ricorso allo *impulso irresistibile* per strappare dalle mani della giustizia un delinquente, non perciò bisogna negare la realtà di questo fenomeno psichico importante, che da taluni è stato qualificato, come una forma d'*alienazione mentale transitoria*.

Ma quale è stata la ragione per cui molto spesso dai penalisti nel foro si invoca la dirimente dell'*impulso irresistibile*?

La ragione, secondo noi, sta nel nuovo indirizzo che la scienza criminale ha preso sotto l'influenza dei risultati della psichiatria e della psicologia studiata col metodo *sperimentale* e di *osservazione*, e nella erronea applicazione che delle moderne idee d'*antropologia criminale* fanno al codice penale coloro che nella scienza seguono principi non conciliabili con questo.

Il naturalismo moderno ha arricchito di nuove importanti conoscenze la *psicologia* e le *scienze sociali*, sulle quali si poggiano appunto le scienze *morali* e *giuridiche*. Il *libero arbitrio* è stato confinato nel regno delle chimere per non ammettersi che la *libertà psichica* in un senso positivo, la *determinazione* cioè *intelligente*, conforme alla natura del nostro essere. Si è ritenuto che alla produzione dei fenomeni criminosi concorrono cause diverse, e che quindi il delitto è il risultato di *fattori* vari, e, che date certe circostanze esso è un fenomeno *necessario*. Or bene i penalisti pratici, nell'interesse dei loro clienti, ammettendo da una parte il *libero arbitrio* nell'uomo (negato dai *naturalisti*), e dall'altra le influenze varie che possono concorrere all'apparizione dei delitti si permettono sostenere che la *responsabilità* penale scemi o sparisca secondo che la influenza di quelle cause sia stata tale da scemare o togliere la *libertà* dello *arbitrio*. E siccome nel fatto quelle cause in modo vario vi concorrono così ottengono verdetti di scemata responsabilità o di assoluta irresponsabilità.

Quanto esiziali siano le conseguenze per questo indirizzo pratico giudiziario, non vi è chi non lo veda. Delinquenti malvagi vengono assolti o lievemente puniti, perchè le passioni sono senza dubbio cause energiche determinanti la *deliberazione criminosa* e dai penalisti ritenute quali circostanze modificatrici o dirimenti del *libero volere* e quindi della *responsabilità penale*. Così da un

Digitized by Google

esatto principio di positiva psicologia criminale si cavano conseguenze erronee per una inesatta applicazione, e si rendono derisorie le minacce penali.

La esistenza del libero *arbitrio* nel senso *metafisico* e i risultati dell'Antropologia criminale sono incompatibili fra loro; la loro conciliazione nel campo scientifico porta all'assurdo, nella pratica giudiziaria alla negazione del codice penale, a quel *nihilismo* del diritto penale tanto temuto dall'illustre Prof. Buccellati. Bisogna adunque metter le cose al loro posto in questa difficile materia, bisogna sapersi intendere su' veri termini della questione, se non si vuole ostacolare il progresso della scienza criminale o dissolvere l'ordine della civile convivenza.

Non perchè il delitto è il risultato di fattori diversi, si scema la *responsabilità penale* in ragion diretta del numero e del grado di energia di quei *fattori*. Bisogna invece esaminare il grado di *temibilità* che presenta il delinquente, ammesso il concorso di alcuni di que' fattori nella formazione del disegno criminoso. Bisogna esaminare i *moventi* delittuosi, la natura dell'impulso *irresistibile*, quando per caso vi concorra, infine, bisogna studiare lo stato mentale del delinquente per poter giudicare esattamente della *responsabilità penale*. E quando tutto questo si sarà fatto, quando non si parlerà più di *libero arbitrio*, allora si può esser sicuri di fare giustizia, di *reintegrare* realmente l'*ordine giuridico* turbato dal delitto.

Vedasi adunque, come intorno all'*impulso irresistibile* fa mestieri stabilire un ordine di idee più preciso, conforme alla scienza, perchè nella pratica giudiziaria sono prevalse idee erronee, e nella scienza nessuno si è di proposito occupato per eliminare gli equivoci e dissipare gli errori.

A voler considerare il quesito da un punto di vista completo, bisogna guardarlo da due lati, da quello *psicologico* e da quello *giuridico-penale*. Oramai è inconcusso nella scienza che senza esatte conoscenze di *psicologia* è impossibile risolvere i problemi della penalità, e perciò, se non vogliamo fare opera vana, dobbiamo studiare il quesito propostoci da quei due importanti punti di vista.

Fra i fenomeni psichici elementari troviamo dai psicologi annoverati la *sensazione*, il *sentimento* ed una certa *interna tendenza*, che meglio potrebbe denominarsi *impulso psico-fisiologico*. Infatti su di essi si fonda tutto il processo psicologico umano nelle me-

Digitized by Google

ravigliose manifestazioni dell' *intelligenza* e della *volontà*, che furono credute due facoltà di una *potenza* inesplicabile.

L' impulso *psico-fisiologico* ha la sua base fisica nella struttura intima degli elementi nervosi. Il Borelli, troppo presto rapito alla scienza, osservava che l' *impulso* non è un fenomeno nuovo che apparisce solamente nel mondo della *vita*, ma si trova anche nella natura *inorganica;* così si incontra nell'*acido* che si precipita verso la *base*, nel *grave* che rapidamente corre verso il *centro*, ed in molti altri fenomeni fisici. Nel regno organico e specialmente nel regno animale l' *impulso* si manifesta coll' *azione riflessa*, che è un movimento susseguente ad una impressione pervenuta in una cellula ganglionica. È allora il caso dell' *impulso automatico*, che è l' attività cellulare *statica* messa in *libertà* da un eccitamento periferico. Negli animali superiori ogni stato psichico, ogni rappresentazione ha una *impulsività* propria, e quindi può dare origine ad un immediato *movimento muscolare*.

Poste queste brevi idee preliminari, bisogna per un momento fermarci a considerare il modo più semplice di svolgimento dell' impulso *psico-fisiologico*, incominciando dalla *sensazione*, che è il fenomeno fondamentale, più semplice, di tutti gli altri fenomeni psichici, perocchè le immagini, le idee, i concetti, ecc. altro non sono che il risultato della multiforme integrazione delle sensazioni.

È abbastanza noto che per aver luogo una *sensazione* bisogna che il processo fisiologico nervoso abbia una certa *intensità*, il quale processo nella maggior parte dei casi viene determinato dalle esterne impressioni, o eccitazioni. La scienza sperimentale infatti ci insegna, che vi è un limite *minimo* di eccitazione al di sotto del quale la sensazione non può aver luogo. Sorpassato questo limite di *eccitazione* si avranno sensazioni di *intensità varia*, ed anche altri fenomeni psichici importanti, come la *riflessione psico-fisiologica*, per la quale hanno luogo le *percezioni*, le *localizzazioni delle sensazioni*, le *proiezioni* di esse nello spazio, ed anche si svolgono i *sentimenti* nelle due forme fondamentali il *piacere* ed il *dolore*. Vedesi da ciò, che quando l' eccitazione esterna è alquanto energica oltre la *sensazione*, vi è la *riflessione*, cioè l'onda nervosa pervenuta ai centri si *riflette* per la stessa via percorsa fino alla periferia, al punto del corpo eccitato. Se l' esterna eccitazione è più energica, oltre la *sensazione* e la *percezione* ha luogo una *dif-*

Digitized by Google

fusione di eccitamenti nelle cellule nervose centrali vicine alle cellule direttamente eccitate, ed ecco il *sentimento* (1).

Il *sentimento* perciò ha per antecedente *fisiologico* una serie di energie centrifughe determinate dalla energica vibrazione delle cellule nervose centrali, ove si è prodotta la sensazione. E qui si noti, che se queste energie centrifughe sono abbastanza intense, possono venirne scossi i nervi di *moto* ed i centri *psico-motori* e prodursi degli *impulsi motori* e quindi degli effettivi *movimenti muscolari*.

Quanto diciamo per la sensazione è a dirsi per gli altri stati *psichici*, cioè *immagini, idee, concetti* cc. che, come abbiamo detto, sono risultati dell'*integrazione* varia delle sensazioni.

Queste idee sono oramai indiscutibili nella scienza, onde ben dice il Ribot: « il principio fondamentale, il quale domina la psicologia della volontà sotto la sua forma impulsiva, nello stato sano come nello stato morboso, è che ogni stato di conoscenza ha sempre una tendenza ad esprimersi, a tradursi in un movimento, in un atto. Questo principio è un caso particolare della legge fondamentale che il riflesso è il tipo unico di ogni azione nervosa, di tutta la vita di relazione » (2).

Bisogna adunque accogliere i seguenti risultati; 1° che le immagini, le idee, i concetti hanno un certo grado di energia variabile secondo date circostanze; 2° che quando quest' energia acquista un grado elevato d' intensità provoca una diffusione di eccitamenti, nei centri nervosi; 3° che quando essa sorpassa anche questi limiti diviene sorgente di movimenti muscolari: 4° che nei processi psichici elementari lo stato sentimentale è il precedente necessario degli impulsi motori, tranne nel caso di *azioni riflesse*.

Fermiamo alquanto l' attenzione su questo ultimo risultato scientifico, perchè alcuni hanno creduto che il sentimento sia il *movente necessario* delle azioni umane, mentre a nostro modo d' intendere, quando il dinamismo psichico diviene molto complesso, gli *impulsi motori* possono avere luogo col semplice prevalere di una data *idea* o di un *gruppo di idee*, senza un precedente stato sentimen-

---

(1) Vedi anche Bonvecchiato. *Il senso morale e la follia morale.* Verona, 1884. Di questo importante lavoro abbiamo fatto una rassegna nella *Rivista critica di scienze lettere* ecc. diretta dal prof. Angiulli.

(2) Ribot. *Les maladies de la volonté.* Paris, 1883.

Digitized by Google

tale provocato da esse. Dobbiamo tuttavia riconoscere che il *sentimento* ha una parte molto importante nella produzione degli impulsi motori e specialmente quando molte idee entrano in lotta nella nostra coscienza (1).

Il Ribot classifica grossolanamente, come egli stesso dice, le idee in tre gruppi, secondo che la loro tendenza a trasformarsi in atto è forte, moderata, o debole, ed anche in un certo senso, nulla. Il primo gruppo comprende le idee intellettuali, estremamente intense (le idee fisse possono servire di tipo). Esse passano all'atto con una fatalità, una rapidità quasi uguale a quella dei riflessi. E su questo gruppo osserva, che per tale fenomeno psichico si prova che lo stato nervoso che corrisponde ad un'idea si traduce tanto meglio in movimento quanto più è accompagnato da quegli altri stati nervosi che corrispondono ai sentimenti.

Il secondo gruppo è più importante, perchè rappresenta l'attività ragionevole, la volontà nel senso corrente della parola. La concezione è seguita da un atto dopo una deliberazione, breve o lunga. La maggior parte delle nostre azioni si riconduce a questo tipo, deduzione fatta delle forme sopra indicate e di quelle di abitudine. In questro gruppo, soggiunge il Ribot, la tendenza all' atto non è nè istantanea, nè violenta: lo stato affettivo concomitante è moderato. — Al terzo gruppo appartengono le idee astratte, e la tendenza al movimento è al minimo. La loro tendenza motrice si riduce a quella parola interiore, per quanto debole sia, che le accompagna, oppure al risveglio di qualche altro stato di coscienza.

Queste osservazioni dell'illustre pensatore francese sono di grande importanza per il tema in esame, come fra breve vedremo, e perciò abbiamo creduto necessario qui esporle, onde dare maggior forza alle nostre idee e maggior chiarezza.

Ora bisogna notare, che quando ad una eccitazione proveniente dall' *esterno*, o dall' *interno*, o per dire con maggiore precisione quando ad una eccitazione *fisica* o *fisiologica* segue un'eccitazione *efferente*, che si estrinseca nel movimento di una parte dell'organismo, senza che nella coscienza dell' essere, in cui questo fenomeno si avvera, abbia avuto luogo la rappresentazione del movimento eseguito, l' azione risultante è o *riflessa* o *istintiva*, mentre se questa rappresentazione o coscienza del movimento ha luo-

(1) Ribot, op. cit.

Digitized by Google

go, l'azione dicesi *volontaria*. Ordinariamente però un certo tempo trascorre perchè uno *stato di coscienza* o un *gruppo di stati di coscienza* divengano *impulsivi* e si traducano in movimenti muscolari; è il tempo detto di *deliberazione* o di *determinazione*.

Chi per poco si fa a riflettere sul modo come si svolgono i fenomeni psichici osserva, che gli *stati di coscienza* (idee, rappresentazioni, ecc.) entrano spesso in lotta fra loro, e che un certo intervallo corre prima che una azione muscolare segua. Bisogna che uno stato di coscienza o un gruppo di stati di coscienza vinca sugli altri. La *prevalenza* dipende dal maggior grado di *energia sentimentale* svoltasi col sorgere di alcuni stati di coscienza, energia che è l'effetto dell'*eretismo* delle cellule nervose a quelli corripondenti. Nella prevalenza di quegli stati energici di coscienza sugli altri più deboli consiste appunto la *deliberazione* o *determinazione*, e quando l'energia di essi è potente, segue l'*impulso fisico*, a cui tiene dietro il *movimento muscolare*, l'*azione*. Il Leidesdorf dice sul proposito che la volontá è l'espressione dell'influenza determinante che le idee ed i sentimenti spiegano sulle azioni, od in altri termini; che la volontà esprime l'influenza dei gangli psichici su i motori (1).

E qui è mestieri notare che, quando una lotta di stati di coscienza ha luogo, il *sentimento* è il fatto psichico che decide della lotta che rende *impulsivi* gli stati di coscienza, e diviene il *movente* delle *azioni*, mentre in altri casi gli stati di coscienza divengono *impulsivi* senza passare per lo stato *sentimentale*; e questi casi non sono molto rari. Abbiamo perciò *impulsi* nascenti da stati *psichici*, che potrebbero denominarsi *puri*.

Le *azioni umane* adunque, ed in generale i *movimenti muscolari* possono essere il risultato o di eccitamenti interni di natura puramente *fisiologica* o di eccitamenti *psico-fisici*, cioè *reazioni* ad esterne eccitazioni (movimenti *riflessi*), stati psichici *sentimentali* e stati psichici *puri*. In termini più chiari possiamo dire, che i movimenti possono essere, o *istintivi*, o *riflessi*, o *volontari*, intendendo per movimenti *volontari* quelli che derivano dall'*impulsività psico-fisiologica* di idee, immagini, rappresentazioni, di stati sentimentali ecc. (2)

---

(1) Leidesdof, *Malattie mentali*, Torino.

(2) Sull'*impulsività psico-fisiologica* delle idee vedi Ardigò. *La Psicologia positiva*, Mantova.

Digitized by Google

In ordine a questi ultimi bisogna far alcune considerazioni prima di procedere oltre nello svolgimento della tesi, perocchè gli *stati sentimentali* hanno un esteso predominio nello svolgimento dei fenomeni psichici.

Abbiamo già detto, che il sentimento è uno stato psichico particolare prodotto da una diffusione di eccitamenti nervosi centrali, la quale può essere determinata o dall'intensità di una sensazione attuale o riprodotta, oppure dalla intensità del processo fisiologico di formazione di un'idea, oppure dalla forza di sua riproduzione, od infine da condizioni nervose speciali non riferibili a nessuna delle cause cennate. Tutto ciò importa, che gli stati sentimentali non solo possono avere diversi gradi di *energia*, ma anche diverso *contenuto* fisiologico. Per contenuto noi intendiamo gli *stati psichici* che li hanno provocati, come *idee*, *immagini*, ecc.

La più fondamentale distinzione degli stati sentimentali, avuto riguardo alla *durata* ed al contenuto, sono, come altrove abbiamo mostrato, l'*emozione*, l'*affetto*, la *passione*.

L'*emozione* è stato sentimentale vago ed indeterminato, e così energico che annulla non solo gli stati sentimentali antecedenti, ma anche gli altri stati di coscienza fino allora predominanti, cagionando, in talune evenienze, lo scoppio istantaneo di nuovi stati psichici. E qui si noti, che l'*emozione* può derivare tanto da energia di *sensazioni*, di *idee* ecc. quanto da processi *fisiologici*, non provocati da esterne eccitazioni. L'*emozione* è stato sentimentale di breve durata e che scoppia istantaneamente.

L'*affetto* è stato sentimentale energico, anche non mai determinato da sovraccitazione delle cellule nervose senza causa esterna, ma non produce quegli effetti psichici ed organici, che sono prodotti dall'emozione.

Infine la *passione* non è che *affetto* di durata alquanto lunga.

Infatti *sensazioni*, *idee*, *immagini*, ecc., possono determinare o istantaneamente od anche lentamente uno stato sentimentale energico, ed alleandosi intimamente ad esso predominare tutti gli altri stati psichici ed assimilare quelli che con essi hanno relazione. Ecco l'*affetto* primitivo trasformarsi in *passione*, di cui caratteri principali sono; *energia* di stato sentimentale e *durata*.

Or mettendo in relazione ciò che abbiamo detto per gli *stati sentimentali* e quanto sopra abbiamo esposto intorno alle origini dei *movimenti muscolari* o delle *azioni umane*, otteniamo il seguente

Digitized by Google

risultato, che cioè gli *impulsi motori* possono derivare o da *eretismo* delle cellule nervose non provocato da *agenti esterni*, o da processo nervoso di *istantanea reazione* ad esterna eccitazione, o da stati psichici *puri* (idee, immagini, ecc.) o da stati psichici *sentimentali* molto *energici* (emozioni, affetti, passioni) o da stati psichici sentimentali di energia *normale*. Nel primo caso i movimenti sono *istintivi*, nel secondo *riflessi*, in tutti gli altri casi sono generalmente *volontari*, ed eccezionalmente possono essere *riflessi*.

Dopo queste brevi considerazioni psicologiche riesce agevole formarci un concetto esatto dell'*impulso irresistibile*, non ancora, a nostro modo d'intendere, stabilito, perocchè è mestieri confessare che coloro che si sono occupati, di cotesto fenomeno *psichico* non si sono fermati di proposito a studiare il *dinamismo psichico*, dalla di cui esatta conoscenza dipende la esattezza delle idee su quel fenomeno.

Or dopo quanto si è detto si può scorgere che l'*impulso psichico* può avere diversi gradi di *energia*, può essere più o meno *violento*.

Ciò dipende da varie cause, che è impossibile determinare *a priori*, e che tuttavia possono ridursi alle seguenti; o al diverso grado di sovraeccitazione delle cellule nervose determinata dalle speciali condizioni dell'organismo, oppure al diverso grado di energia delle impressioni subite per opera degli agenti esterni. Il massimo grado di *violenza* è la *irresistibilità*.

Alcuni hanno creduto che, negato il libero arbitrio, la conseguenza ultima sia l'*irresistibilità* di tutti gli *stati psichici*. Noi non lo crediamo, perchè ci sembra doversi ammettere una graduazione nelle forze *psichiche*, come si ammette nelle altre forze naturali, e doversi distinguere la *necessità psicologica* dalla *irresistibilità*. È certo che, negato il *libero volere*, i fenomeni psichici si presentano quale risultato *necessario* di determinate condizioni *fisiologiche*, perchè rimosse queste, essi non più sarebbero, ma non perciò si può ammettere la loro *irresistibilità*. Quest' ultima suppone uno stato speciale, eccezionale del modo di funzionare del *dinamismo psichico*, perchè accenna al maggior grado possibile di violenza esercitata da uno *stato di coscienza* o da un *gruppo* di *stati* di *coscienza* su tutti gli altri. La *irresistibilità* importa deviazione profonda dal modo ordinario di funzionare delle *forze psichiche* di un individuo. A comprendere meglio il concetto scientifico dell' *irresistibilità* nei fenomeni psichici, bisogna richiamare un' idea al-

Digitized by Google

trove espressa, l'idea della *libertà psichica* (1). Noi abbiamo ammesso questa *libertà* nel senso di una *determinazione* conforme al modo ordinario di svolgimento delle nostre *forze psichiche*. Questa *libertà psichica* esige come requisito indispensabile la *normalità* delle *funzioni psichiche*, e la indipendenza da qualsiasi influenza estranea al nostro essere ed ad esso riluttante. Questa normalità di *funzioni* manca appunto quando si tratta di *impulsi irresistibili*, come mostreremo.

E qui giova dapprima ricordare, che il nostro *dinamismo psichico* può trovarsi nello stato *normale* o *fisiologico*, nello stato *patologico*, ed in uno stato *anormale* nel senso stretto della parola. Sappiamo bene, che è difficile definire questi stati, determinarne i limiti, tuttavia si può in termini generali dire, che lo stato *fisiologico* si ha quando gli organi *psico-fisici* non sono lesi e le funzioni di essi procedono regolarmente; che lo stato *patologico* presuppone lesioni di quegli organi e consecutivo disordine psichico permamente o disturbo psichico profondo; che vi è stato *anormale* quando senza apparente lesione profonda di quegli organi, si avvera un disordine di breve durata delle funzioni *psichiche*. Non è molto facile, come già abbiamo detto, delimitare questi stati diversi del nostro *dinamismo psichico*, ma certo non potrà mettersi in dubbio la realtà di essi, perchè i fatti sono evidenti. Potrebbe dubitarsi sulla distinzione di stato *patologico* e di stato *anormale*, ma attentamente studiando i fenomeni psichici ogni dubbio si dilegua. Chi infatti non scorge una differenza fra l'omicidio commesso da un *monomane* e quello commesso da un individuo nello impeto del *giusto dolore?* Quanta differenza nel funzionamento delle forze psichiche nell'uno e nell'altro caso! e quanta differenza nelle condizioni degli organi nervosi centrali dei due individui!

Or lo *impulso irresistibile* è una deviazione dal processo normale psichico e quindi può aver luogo non solo nel caso di *malattia mentale*, ma anche in molti altri casi di *anormalità* delle funzioni psichiche. Nè fa mestieri dire che questione di *irresistibilità* può farsi, quando trattasi di impulsi *volontari*, e non già di impulsi *istintivi* o *riflessi*, perchè il concetto di *irresistibilità* importa una lotta potente, per lo meno momentanea, fra stati psichici di opposta natura, ciò che appunto non ha luogo quando si tratta di impulsi *istintivi* o *riflessi*.

---

(1) Vedi Puglia, *La libertà del volere*.

Digitized by Google

Di guisa che noi possiamo dire che astrazion facendo dallo stato di *normale* funzione dell'attività psichica, possono darsi i due seguenti casi: 1° o i centri psichici per speciale circostanza non funzionano normalmente ed i centri psico-sensori violentemente eccitati mettono istantaneamente in azione i centri psico-motori; 2° ovvero un certo contrasto, anche nell'ipotesi di una causa turbatrice delle funzioni psichiche, ha luogo fra diversi stati psichici, ma con prepotente energia un gruppo di stati psichici sopraffà gli altri e diviene *impulsivo*: nel primo caso l'azione risultante è *automatica*, nel secondo è *irresistibile*, come l'impulso che l'ha provocato. In ambi i casi non vi è *deliberazione*, perchè non vi è stato normale di *cerebrazione* o di *funzione* dell'attività psichica: in ambi i casi l'azione seguita ha molta somiglianza colle azioni *riflesse*, ma non può confondersi con esse per la diversa origine e per la natura complessa del processo psichico. Si noti però una differenza fra l'azione *automatica* e la *irresistibile*. Nel primo caso l'essere non ha *coscienza* dell'*impulso*, se non dopo che l'azione è seguìta, nel secondo l'essere ha coscienza non solo dello *impulso*, ma anche della *lotta energica* che lo precede, e della prepotenza di uno stato di coscienza o di un gruppo di stati di coscienza sugli altri. Perciò in quest'ultimo caso l'azione è *volontaria*, ma *irresistibile* perchè manca la libertà *psichica* o la *determinazione*, e lo *impulso psichico* normale. Non a torto dicevano dunque i Romani, che *voluntas coacta est semper voluntas*.

Ed or che molti equivoci sono eliminati perchè si è distinto lo stato psichico detto *impulso irresistibile* dagli altri stati psichici, che con esso hanno caratteri comuni, è opportuno di fermare l'attenzione esclusivamente su quello per dare pieno svolgimento al concetto scientifico in quella espressione racchiuso.

Il Prof. Tommasi a proposito dell'impulso irresistibile scrive: « esso è uno stato passionato dell'animo, nel quale la volontà, la riflessione e la ragione vengono meno, in quanto esso si rende a loro superiore; o spinge fatalmente al delitto la persona che ne è invasa; è uno stato passionato come tante altre passioni, le quali alla fin dei conti, fisiologicamente parlando, si riducono ad un'idea o ad un gruppo d'idee, che morbosamente entrano in uno stato di eretismo, come possono entrare in uno stato di eretismo gli elementi cellulari di tutti gli altri organi nelle diverse malattie. Ebbene, anche le cellule della sostanza corticale vanno soggette a questo eretismo ora fisiologico, come nelle passioni comuni, ed ora

Digitized by Google

patologico (1) ». Come si vede, le idee del Tommasi raffermano quelle da noi già manifestate, intorno all'*impulso irresistibile*, quando abbiamo osservato che questo fenomeno psichico si avvera, quando uno stato psichico o un gruppo di stati psichici, o meglio un gruppo di cellule cerebrali entrano per qualsiasi causa in uno stato di veemente *eccitazione*, o come dice il Tommasi, di *eretismo*, e tutta l'attività psichica viene turbata al punto che l'azione muscolare si manifesta come il risultato di una scarica forzata di uno stato psichico intollerabile.

Una questione però tosto qui si presenta, se cioè l'*impulso irresistibile* sia l'effetto di uno stato *patologico* dell'*attività psichica*, oppure possa essere anche risultato di uno stato *anormale* di essa; in altri termini si domanda; se la nozione dell'*impulso irresistibile* si estenda al di fuori del campo *psichiatrico*.

Il Tommasi pare che creda che lo *impulso irresistibile* possa essere effetto o di uno stato patologico della mente, o di uno stato organico *particolare* del delinquente.

Infatti egli osserva, che tale condizione mentale ci fa pensare ad una predisposizione forse sempre congenita; se il primo carattere da ricercare sia appunto questo; se quelli che agiscono per impulso irresistibile, uccidono per uccidere. Nota, che esaminando minutamente le azioni morali di questi individui prima del delitto e dopo, e come quelle si sono svolte, non si riesce ad assegnarne qualcuna, salvo quelle intime che produssero l'orgasmo e lo scompiglio della mentalità, e sostiene che questo sia uno dei criteri più fondamentali per distinguere l'impulso irresistibile dai delitti comuni. Fa rivelare ancora, che altri criteri per riconoscere l'impulso irresistibile sono; l'*eredità* ed il *rimorso*. Si ricerchi, scrive egli, se in famiglia ci sia stata la epilessia, o qualunque forma di alienazione, o l'isterismo, o solamente il carattere bizzarro, strano, mattesco, e sconclusionato di qualcuno.

Adunque secondo il Tommasi l'*impulso irresistibile* è effetto o di stato *patologico* o di uno stato *anormale* dell'attività psichica, il quale ultimo però deve avere una base organica, deve avere un *substratum* materiale in condizioni organiche anormali *permanenti*. Infatti più chiaramente egli scrive; « quando non ci è nulla, nulla di ereditario, quando i motivi del delinquere sono chiari, e sono

(1) Tommasi, *Sull'impulso irresistibile*; Napoli.

Digitized by Google

chiari per la prova specifica, per tutti gli elementi che compongono il processo criminale, per la testimonianza di molti o talvolta per se stessi, e si toglie di mezzo o il rimorso, o quella forma di vita che ha preceduto il delitto stesso, vale a dire, l'esser taciturni, irritabili, inclinati alla solitudine, e via dicendo, ed il delitto commesso produce un effetto che va a vantaggio dell'uccisore, come il rubare, lo stupro, e tante altre conseguenze, che derivano dal delitto stesso, come si può sostenere l'impulso istintivo?

Come vedesi, il Tommasi non ammette che l'*impulso irresistibile* possa avere luogo in individui normalmente costituiti fuori dei casi da lui contemplati; in altri termini nega, che una deviazione in forma accentuata dall'ordinario modo di funzionamento dell'attività psichica per una causa transitoria qualsiasi, senza il concorso di alcune anomalie, possa convertirsi in *impulso irresistibile* o considerarsi come tale. Una tale dottrina non ci sembra, a dire il vero, esatta, perchè parecchi fatti provano il contrario, come fra breve dimostreremo.

Il Setti in un recente lavoro sulla *forza irresistibile*, preoccupato però degli abusi, che tuttodì fanno gli avvocati nel foro, di questa speciale condizione della mente, sostiene che essa sia uno stato *patologico* della mente e non possa esser ammessa in altra condizione, al di fuori del campo psichiatrico (1). Egli infatti la definisce così; « una perturbazione morbosa della mente (*aliena mens*, alienazione), che il più delle volte lasciando all'uomo il discernimento del bene e del male, la lucidità del raziocinio e la coscienza dello stato proprio, dà tanta impulsività ad alcune sue idee e percezioni affettive, che egli è costretto ad estrinsecarle automaticamente ». E più oltre soggiunge; che essa è una alterazione (*morbosa*) del processo volitivo, che esclude ogni possibilità di reazione

Il Setti ha per mira distinguere le *tendenze irresistibili* dalle *semplici passioni* e da altre *forme morbose*, le quali anzichè sulla volontà, agiscono con prevalenza sul *sentimento* e sulla intelligenza, allo scopo sempre di rendere difficili gli abusi delle dottrine psichiatriche nella pratica giudiziaria. Ed infatti dopo aver data la definizione passa a distinguere le forme diverse, nelle quali, se-

(1) Setti, *La forza irresistibile*, Torino 1884. È questo un altro lavoro importantissimo pubblicato nella 2ª Serie della *Biblioteca antropologica giuridica*, edita dai Fratelli Bocca.

Digitized by Google

condo i risultati della scienza sperimentale, si manifestano le tendenze irresistibili, e nota le seguenti forme; 1° mania sistematica omicida; 2° mania sistematica suicida; 3° cleptomania; 4° piromania; 5° dipsomania; 6° aidiomania e antropofagia.

Il Setti, come vedesi, esclude che l'*impulso irresistibile* possa aver luogo fuori dei casi di *malattia psichica* e crede che acciò un motivo *passionato* possa equipararsi al *motivo patologico* deve diventare esso stesso una compromissione patologica coi caratteri propri di talune infermità mentali.

Il Prof. Lombroso fin dalle prime edizioni del pregevolissimo lavoro — L'*uomo delinquente* — pare che si allontani dall' idea che l'*impulso irresistibile* sia unicamente lo effetto di una perturbazione morbosa della mente. Ammette egli infatti che tutti i delitti hanno per *substratum* la violenza di alcune passioni, ma che nel delinquente *abituale* l'impulso non è subitaneo, nè isolato. Crede che siano rarissimi i casi di impulsi irresistibili per individui *morali* e facilmente riconoscibili per le seguenti ragioni; 1° perchè si riscontrano in individui di tempra sanguigna e nervosa, d'esagerata sensibilità; 2° perchè prima o dopo il fatto essi si mostrano commossi; 3° perchè furono illibati prima del reato; 4° perchè dopo il reato si pentono o tentano il suicidio; 5° perchè le passioni che hanno spinto al reato non sono di quelle che sorgono gradatamente nell' organismo; 6° perchè il reato non è eseguito di nascosto, nè con aguato, nè con complici, ecc. ecc. E nell' ultima edizione dell' *Uomo delinquente*, trattando del pazzo *morale* osservò che dalla pervertita affettività, dall' odio eccessivo senza causa, dalla mancanza od insufficienza di freni, da tendenze ereditarie molteplici deriva l'*irresistibilità* degli atti dei pazzi *morali* (1).

I criteri che il Lombroso suggerisce, per potersi ammettere lo *impulso irresistibile* in individui di illibati costumi addimostrano chiaramente che questo fenomeno psichico può svolgersi tanto in un individuo *sano di mente* quanto in un individuo affetto di *alienazione mentale*. Noi aspettiamo con molta sollecitudine l'altra opera dell' Illustrissimo Professore dell' Università di Torino sui delinquenti *occasionali* per vedere più ampiamente svolto l' argomento della *forza irresistibile* in individui *sani di mente*.

Noi sorvoliamo a certe dottrine strane che da parecchi si sono sostenute intorno all' *impulso irresistibile*, perchè non hanno fon-

(1) Lombroso, *L'uomo delinquente*; Torino 1884, 3ª edizione.

Digitized by Google

damento scientifico, e divulgate tendono piuttosto ad adulterare i veri principi della scienza sperimentale. Come è possibile invero discorrere di questo fenomeno *anormale* dell'attività psichica, quando si ignorano i primi elementi di psicologia *positiva* o quando si cerca di discutere quell'argomento col richiamare in vita quelle dottrine psicologiche, che fondavansi su alcuni presupposti metafisici in opposizione alla realtà dei fatti, come tuttodì si osserva? E sono appunto queste dottrine che hanno reso difficile la determinazione del vero concetto scientifico di quel fenomeno psichico che tanta importanza ha ai fini penali.

Basti intanto l'autorità degli scrittori sopra indicati per vedere che anche nella scienza di vero nome evvi dissenso, e passiamo ad esporre la nostra opinione.

Noi non crediamo che possa pienamente seguirsi la dottrina degli scrittori citati, perchè è un fatto da tutti constatabile che in individui in istato *fisiologico* può in un dato momento per una causa potente perturbarsi il processo psichico, prevalere nella loro coscienza un gruppo di stati di coscienza (affetti, passioni, sentimenti ecc.) su tutti gli altri, rompere quell'equilibrio psichico, trasformarsi in *impulso irresistibile*. L'illustre Mancini, che ammette come possibile l'*impulso irresistibile* anche fuori del campo *psichiatrico*, cita un esempio che non suole di rado verificarsi nella vita sociale, quello cioè di un padre, a cui fu sedotta e contaminata la figlia innocente, e che straziato dall'amore e dal dolore, e vilipeso dai rifiuti del seduttore impudente, si trova suo malgrado trasportato per gradi dalle incessanti agitazioni e dai tormenti dell'animo ad uno stato di parosismo e di esaltazione furente, e cieco e maniaco di vendetta, soggiogato da un impulso prepotente ed invincibile, quasi fuor di se stesso, lo aspetta e lo uccide. Ciò che dicesi del padre può dirsi dell'amante, e per molti altri casi in cui per un *eretismo transitorio* di alcuni stati psichici istantaneamente o lentamente provocato da qualsiasi causa, l'attività psichica subisce una profonda perturbazione, che non può dirsi *morbosa* a rigore scientifico, ma che tuttavia si estrinseca in una accentuata deviazione dall'ordinario modo di svolgersi dei fenomeni psichici. Si verificano, in altri termini, nella vita casi di *furore transitorio*, non determinato da malattia dei centri nervosi, ma da disturbi momentanei delle loro funzioni. Il psicologo non può negare questa speciale condizione della psiche, a meno che non voglia negare i fatti.

Digitized by Google

Ci sembra adunque aver brevemente dimostrato che l'*impulso irresistibile* può essere effetto di una perturbazione morbosa dell'attività psichica e può esser anco effetto di una *anormalità* funzionale di questa attività: distinzione importante, come vedremo, per risolvere il problema penale.

A completare meglio queste idee osserviamo, che per lo più gli stati psichici, che dànno origine ad impulsi irresistibili, sono le *emozioni*, gli *affetti* e le *passioni*, di cui già abbiamo fatto menzione. E poichè questi stati psichici possono riferirsi tanto a fatti utili quanto a fatti dannosi alla nostra specie, così l'*impulso irresistibile* può condurre tanto ad azioni *morali* e *giuridiche*, quanto ad azioni *turpi* e contrarie al *diritto*. La esperienza comune ci ammaestra che alcuni individui in date circostanze hanno commesso azioni eroiche sotto l'impero di uno stato psichico *irresistibile*. E si noti, che anche per le buone azioni l'*impulso irresistibile* può essere l'effetto di uno stato *patologico* dell'attività psichica, come lo è per le azioni perverse.

Osserviamo ancora in generale, che per poter avere luogo l'*impulso irresistibile* si richiede il concorso di talune condizioni *somatiche* e *psichiche*. Tra le prime e più importanti bisogna notare: 1° il temperamento dell'individuo, il quale, al dire di Rosanelli, è un modo particolare dell'organismo, compatibile colla salute, che dipende dalla prevalenza nell'attività funzionale di uno dei grandi apparecchi dell'economia; 2° un'insieme di attitudini speciali dipendenti dalla speciale struttura dell'encefalo, risultanti dall'influenza di cause fisiche o psichiche, e rafforzate dall'eredità; 3° influenza dei visceri o di stati organici particolari sul cervello. Notevole sopra tutto fra queste cause somatiche è il *temperamento*, che può considerarsi come la misura degli affetti e delle passioni, e quindi della maggior o minor forza degli impulsi interni, che si estrinsicano nelle azioni. In un individuo di temperamento sanguigno o nervoso è più facile lo scoppio improvviso di un potente affetto o di una energica passione, che non in individui di altro temperamento.

Oltre le dette cause *somatiche* vi sono le cause *psichiche*, che insieme a quelle concorrono a determinare gli impulsi irresistibili, e sono; idee, affetti, passioni, emozioni, immagini, ecc. ecc.

Dipende dallo esame delle circostanze il rilevare il concorso di

Digitized by Google

alcune delle cause cennate e quindi l'ammissibilità o meno dell'*impulso irresistibile*.

Sembraci avere detto tutto ciò che è strettamente necessario per porre il vero concetto scientifico dell'*impulso irresistibile*, che il lato *psicologico* di questo fenomeno sia stato considerato da tutti i lati colla maggior brevità possibile. E ci siamo fermati dippiù sul terreno della *fisiologia* che su quella della *patologia mentale*, perchè niun oramai nega, che le perturbazioni morbose della mente possano dare origine ad impulsi irresistibili. Ci premeva sopra tutto fare rilevare che anche fuori del campo *psichiatrico* la nozione della *forza irresistibile* si debba ammettere, in talune circostanze, e quindi abbiamo creduto una necessità l'esame semplice del nostro dinamismo psichico nello stato *fisiologico* e nelle perturbazioni transitorie non determinate da *malattia* del sistema nervoso.

È tempo oramai di esaminare l'*impulso irresistibile* dal punto di vista *penale*.

§ 2.

Oramai è incontrastato, che è impossibile risolvere adequatamente i problemi della *penalità* senza muovere da esatte premesse di *psicologia sperimentale* e di *sociologia*. *Antropologia* e *sociologia*; ecco le due scienze fondamentali per lo studio del diritto criminale. I risultati di queste due scienze contribuiranno efficacemente al rinnovamento della vita delle scienze giuridiche, e in modo più diretto del diritto criminale. Vediamo adunque dapprima quali principii di *fisiologia sperimentale* bisogna porre a fondamento della tesi che intendiamo trattare, e poscia chiameremo in soccorsi, risultati della *sociologia*.

Fra i molteplici fenomeni psichici, che hanno relazione diretta coi problemi della penalità, i *sentimenti* e le *idee* di *moralità* sono quelli che debbono essere accuratamente esaminati tanto nella loro genesi quanto nel loro svolgimento, poichè il diritto criminale ha appunto per oggetto di studio le azioni umane contrarie all'*ordine giuridico*, che è parte dell'ordine *morale* o *etico*, e coloro che le commettono (*delinquenti*).

In altro luogo noi abbiamo esposto un pò più ampiamente questa importante materia di *psicologia umana*, e siccome l'intrattenerci estesamente su di essa sarebbe quì fuor di luogo, ci limitiamo solo ad accennare alcune idee principali e strettamente

Digitized by Google

necessarie al tema, rinviando il lettore, che voglia meglio comprendere il sistema scientifico da noi abbracciato, agli altri nostri lavori (1).

Diciamo intanto che acciò l'uomo possa vivere in società deve seguire alcune leggi di *condotta* formulate dai legislatori in *precetti giuridici*. Chi segue coteste leggi è individuo *morale* e *giusto*, ed è *socievole*, chi non le segue è *immorale*, e quindi *insocievole*.

Per uniformarsi completamente alle leggi *morali* e *giuridiche* non basta conoscere quei precetti, ma bisogna *sentire* che essi meritino ubbidienza.

Noi già abbiamo detto, che le *idee*, le *rappresentazioni*, ecc. ed in generale gli stati di coscienza divengono *sentimentali*, o, che vale lo stesso, sono *sentiti*, quando essi nel loro svolgimento divengono così energici da produrre una diffusione di eccitamenti delle cellule nervose vicine a quelle che servono ad essi di substratum.

Da ciò segue, che quando mancano le *idee* di *moralità* o esse non sono *sentite* non si può operare in modo conforme alle leggi, e si è spinti a violarle. E qui è utile ricordare ciò che altrove abbiamo scritto intorno alle cause che possono impedire lo sviluppo delle idee e dei sentimenti *morali*. La mancanza di idee morali può derivare; 1° da anormalità degli organi sensori; 2° da anormalità dei centri nervosi o meglio per inattitudine di essi ad elaborare le idee di moralità; 3° da difetto di educazione. Le cause poi per le quali le idee morali non sono sentite o non si associano ad altri gruppi di idee o sensazioni per acquistare quell'energia, di cui mancano, possono dipendere o dal modo come esse furono elaborate ed associate, o dalle condizioni fisiologiche dei centri nervosi e dei nervi periferici, quando ebbero luogo le sensazioni primitive, da cui derivarono poi le idee corrispondenti oppure dagli elementi istologici delle cellule nervose, o dal loro movimento vibratorio, oppure da vero stato patologico dell'attività psichica.

Abbracciando sotto il vocabolo *sentimento morale* tutti gli stati di coscienza che si riferiscono alla *condotta morale* dell'uomo, è dato ancora affermare che esso si trasmette anche *ereditariamente*, e

(1) Vedi i nostri lavori — *Il sentimento e lo impulso motore* — *Passioni ed emozioni, loro influenza sulla responsabilità dei delinquenti.* — *La psico-fisiologia e l'avvenire della scienza criminale nell'Archivio di psichiatria, scienze penali*, ecc.

Digitized by Google

quindi le cause sopracennate impediscono che questa trasmissione che si faccia in modo regolare. Ne vengono perciò fuori uomini destituiti di quel sentimento, oppure dotati assai debolmente di esso. Sono caratteri individuali inclinevoli al delitto e che concorrono a formare le classi dei *delinquenti*. E secondo la natura della causa determinante la deficienza del sentimento morale o la debolezza di esso si producono diverse *categorie* di delinquenti; cioè delinquenti *folli* e *semi-folli*, delinquenti *nati, abituali, occasionali.*

Or qui è da notare che lo *impulso-irresistibile* al delitto può verificarsi in individui appartenenti a qualsiasi di queste categorie, e non ad alcune sole, come hanno sostenuto taluni scrittori.

Infatti l'*impulso irresistibile* al *delitto* può essere l' effetto della perturbazione morbosa della mente sia questa *generale* o *parziale*, anzi in quest'ultima è più facile il sorgere di un *impulso irresitibile*. È perciò che i psichiatri hanno chiamato monomanie *impulsive* le tendenze *morbose* al *furto*, all'*omicidio*, all'*incendio*, ecc. Non è bisogno addurre esempi di *impulsi irresistibili* per causa patologica tanto nelle manie *generali*, quanto nelle *parziali*; i libri di medicina legale e di psichiatria abbondano. In essi chiunque ha il dono del buon senso e di una superficiale intelligenza può convincersi dell' *irresistibilità* di alcuni *impulsi*, e della lotta terribile che si accende nella mente di un aberrato fra alcuni impulsi che tendono a prevalere e gli altri stati di coscienza. Si trovano casi in cui il monomare ha lottato fieramente contro l'*impulso morboso* talora vincendo, talora soggiacendo ad esso.

Alquanto più oscura si presenta per taluni la questione dell'*impulso irresistibile* rispetto ai delinquenti *nati*, rispetto a quegli individui cioè che non sono *pazzi* o *semi-pazzi*, ma che hanno ereditato da natura un' indole malvagia. Mancano costoro di alcuni *sentimenti morali*, e la tendenza a certe azioni malefiche è connaturata in loro. Si hanno perciò individui proclivi al *sangue*, al *furto* allo *stupro*, ecc.

Non è una malattia psichica che hanno ereditato, ma tendenze particolari che non sono morbose, ma che sono loro proprie, come le tendenze *buone* sono per gl'individui detto *morali*. Essi naturalmente spinti a fare il male non sentono ripugnanza alcuna, nè rimorso; taluni godono al momento della consumazione dei misfatti, come l' onesto gioisce al compiere una buona azione.

Sostennero alcuni, che questa classe di individui sia spinta al

Digitized by Google

delitto *irresistibilmente*. Non è vero; in loro il *dinamismo psichico* si può anche svolgere normalmente come negli individui *morali*, ma talora anche in essi come in questi possono alcuni stati di coscienza acquistare tanta energia da trasformarsi in *impulsi irresistibili*.

È avvenuto infatti vedere alcuni individui proclivi per natura al sangue, commettere omicidi in modo tutto speciale accennante ad una anomalia transitoria delle funzioni psichiche, come ad es. uccidere l'offensore istantaneamente all'offesa e leccare il sangue della vittima; mentre altri hanno commesso omicidi mostrando maggiore calma.

Come nei delinquenti *nati*, così negli *abituali* e negli *occasionali* può il delitto essere la conseguenza di un *impulso irresistibile*. Dipende dallo esame delle circostanze tutte del fatto il vedere se realmente un impulso irresistibile ci sia stato.

E si noti qui, che l'*impulso irresistibile* può avere luogo per qualsiasi azione delittuosa, cioè per il *furto*, per l'*omicidio*, per lo *stupro* per l'*ingiuria*, ecc. Onde mal dicea il Tommasi, e molti altri con lui; che l'impulso irresistibile non possa ammettersi quando il delitto produca un effetto che va a vantaggio dell'uccisore, come il rubare, lo stupro e tante altre conseguenze, che derivano dal delitto stesso.

In tutti i reati c'è il vantaggio *morale* o *materiale* del delinquente ed alla semplice stregua di esso non può giudicarsi della esistenza o meno dell'*impulso irresistibile*, ma solo e col soccorso di altre norme, della specie e del grado di *responsabilità penale*.

Dopo queste fugaci premesse passiamo ad esaminare il problema della *responsabilità penale*. E qui per dare maggiore evidenza alle idee che saremo per esporre dobbiamo far cenno delle dottrine comunemente insegnate dai criminalisti.

E dapprima bisogna richiamare alla mente quanto precedentemente si è detto intorno alle *emozioni*, agli *effetti* ed alle *passioni*. Abbiamo osservato altrove che questi stati di coscienza possono divenire *impulsivi* secondo le circostanze e quindi l'*odio*, l'*ambizione*, l'*avarizia*, la *cupidigia*, ecc. possono essere cause di *impulsi* all'azione. Da ciò segue che questi *stati di coscienza*, come anche altri diversi, *idee*, *rappresentazioni* ecc. possono dare origine ad *impulsi irresistibili* al reato. Che cosa adunque bisogna sostenere sulla responsabilità penale di un individuo, che ha commesso il

Digitized by Google

reato sotto l'influenza di un *affetto*, di una *passione*, od in una parola, di una forza *interna irresistibile?* Cominciamo dalle dottrine comuni.

Se ci facciamo a consultare le opere dei più illustri criminalisti italiani non troviamo nulla di particolare intorno all'*impulso irresistibile* al reato. Si occupano essi della forza delle *passioni* e della loro influenza sulla responsabilità penale, ammettono la possibilità di una forza *interna* che spinge irresistibilmente al reato, ma non determinano con precisione in quali casi essa possa ammettersi. Bisogna adunque raccogliere le sparse idee da loro manifestate per vedere la norma generale da loro seguita.

Il prof. Tolomei parla dapprima dell'*istinto*, dell'*alito* e del *temperamento* ed osserva che per decidere della responsabilità penale bisogna esaminare il grado di forza, che nell'attualità queste cause esercitano sull'azione o sull'omissione. Perciocchè sebbene l'uomo possa tenersi colpevole di non aver dominato sè stesso, mentre il doveva, pure se la forza dell'istinto, dell'abito e del temperamento giunse a tanto da togliergli in quell'atto o la consapevolezza o la libertà dell'elezione, noi dovremo dire che in quei dati casi particolari sarà tolta la responsabilità, perchè nell'attualità della azione o dell'omissione le condizioni necessarie alla responsabilità non si riscontrano. Però anche in questi dati casi particolari, eccezionali, sebbene manchi la prava intenzione, potrà avere luogo la colpa, e quindi non si può dichiarare in modo assoluto, che sempre e totalmente sia tolta la penale responsabilità » (1).

Passa quindi il Chiarissimo professore a dire delle *passioni* ed insegna, che quando si tratta di determinare il grado di responsabilità bisogna fare una differenza fra passione e passione. Distingue passioni di *riflessione* e passioni d'*impeto* ed osserva che i reati che provengono dalle prime sono figli di una prava intenzione di proposito, quelli che dalle seconde sono figli di una pravità subitanea, e quindi maggiore è la malvagità in quelli che in questi, onde le passioni di riflessione lasciando campo all'avvertita determinazione, anzi maturandola, non diminuiscono, bensì aggravano la responsabilità, mentre quelle di impeto l'attenuano. Aggiunge poi essere ancora necessario distinguere reati commessi per ripulsare un male reale o supposto, e reati commessi per ottenere un bene,

(1) Tolomei, *Diritto e procedura penale.*

Digitized by Google

e conclude che l'ira ed il timore sono cause di giusta mitigazione; l'odio, la vendetta, la cupidigia del bene proprio col male altrui, cause sono di giusto aggravio. Pon fine il Tolomei allo svolgimento delle sue idee colle seguenti parole; « chi ben consideri quanto finora ho esposto intorno alle cause di violenza morale interna deve convincersi che se questa non si traduce in pazzia, e divenga, come tale, una tendenza irresistibile, non esime mai totalmente dalla penale responsabilità, e può soltanto essere considerata a seconda dei casi per circostanza attenuante ».

Adunque secondo il Prof. Tolomei la forza irresistibile, a meno che non si traduca in pazzia, non discrimina mai; le passioni di *riflessione* e quelle mosse dall'aspetto di un bene sono cause di aggravio della responsabilità; le passioni invece di impeto e le altre mosse dall'aspetto di un male sono cause di mitigazione.

Se invochiamo l'autorità di altri criminalisti troviamo presso a poco sostenute le medesime idee. Il Prof. Carrara sostiene come principio, che la violenza esercitata sulla volontà dell'agente anche da una potenza meramente interna, sebbene viziosa, produce l'irrecusabile effetto di minorare la forza morale del delitto col diminuire la *spontaneità* della determinazione. Dopo ciò distingue le passioni, in *cieche* e *ragionatrici;* le prime agiscono con veemenza sulla volontà, e soverchiano i ritegni della ragione, lasciando all'intelletto minore balìa di riflettere; le seconde aguzzano invece i calcoli del raziocinio e lasciano all'uomo la pienezza dello arbitrio; in conseguenze le *cieche* sono cause *minoranti* la imputazione, e le *ragionatrici* no.

Volendo poi suggerire un criterio per distinguere le due specie di passioni insegna, che bisogna considerare la causa che le muove, e che le passioni mosse dall'aspetto di un bene sono sempre *ragionatrici*, quelle eccitate dall'aspetto di un male sono *cieche*. Conclude, che solo nell'*ira* e nel *timore* si riscontrano i caratteri della passione cieca, e quindi esse sono le due passioni, a cui il giure penale può dare la efficacia di minorare la imputazione e soggiunge che l'amore, la gelosia, l'amicizia ed altre passioni non hanno un criterio *speciale*, perchè esse possano scusare, non per sè stesse, ma in quanto siano cause d'ira e di timore, ed assumere la forma di *giusto dolore* (1).

(1) Carrara, *Programma* (parte gen.).

Digitized by Google

Giova anche ricordare un altro principio stabilito dal Carrara in altro luogo e che ha relazione coll'argomento in esame. L'illustre Prof. di Pisa ritiene che la sola mania *intellettuale* può escludere la *imputazione,* ma non la mania *morale* o *senza delirio*, la quale moralmente e politicamente guardata non altera la potenza intellettiva, nè distrugge la libertà di eleggere; anzi la forza che una mala tendenza eserciti sulla determinazione del maniaco morale aumenta la ragione che la società ha di temerne, senza diminuire la sua responsabilità.

Anche il Prof. Pessina brevemente osserva, che se per le passioni si aprisse l'adito a ritenere l'intelligenza impedita, bisognerebbe lasciare impuniti o escusare tutti i reati più atroci. Le perturbazioni affettive dell'animo, egli dice, *non escusant in totum, sed tantum faciunt ut delinquens minus puniatur*, e la legislazione vigente se ne occupa in proposito di alcuni reati, come cagione di mitigazione dell'intensità della pena (1). E l'Haus non esita di affermare che le passioni non possono dirimere la responsabilità, propriamente quelle che si sono svolte in uno stato di calma, perchè l'agente ha conosciuto il pericolo in cui si trova, ha compreso che la sua passione avrebbe avuto funeste conseguenze, egli poteva combattere fin dal principio questo desiderio, invece di reprimerlo ha lasciato prendergli radice e la volontà trasportata dalla passione si è precipitata al reato. Nota ancora che non è la violenza della passione quella che toglie l'impunità, ma la legittimità della causa che l'ha suscitato (2).

Il Mancini nella sua *Relazione* al Progetto del codice penale a proposito della *forza irresistibile interna*, osservava doversi porre mente allo stato di violenza morale insuperabile e lacrimevolissima, che talvolta può essere generata anche da una passione interna. Nè con ciò, soggiunge egli, vogliamo preparare una scusa ai più grandi scellerati, quasichè, come alcuni farneticavano, quanto più immane è il misfatto tanto minore abbia ad essere la responsabilità del colpevole. Ma vediamo e diciamo, che vi sono alcune passioni virtuose e nobilissime, anche innanzi agli occhi della legge, le quali atrocemente offese, possono trascinare al delitto, e sarebbe errore ed ingiustizia il creare al giudice un ostacolo ad ap-

(1) Pessina, *Elementi di diritto penale.*

(2) Haus, *Principii di diritto penale.*

Digitized by Google

prezzarne, secondo i casi, la virtù minorante, e, in ipotesi estreme e rarissime, anche escludente la imputabilità. E qui il Mancini cita l'esempio del padre, a cui fu sedotta e contaminata la figlia innocente, di cui sopra abbiamo fatto menzione.

Or bene, se attentamente si considerano le dottrine degli illustri criminalisti ora indicati, facilmente si scorge una indeterminazione di concetti, tranne nella relazione del Mancini, intorno alle *passioni* ed alla *forza irresistibile*, a cui esse possono dare luogo, un difetto di rigore scientifico in alcune dottrine psicologiche, ed infine il disaccordo sopra alcune idee fra gli scrittori. Esponiamone le ragioni.

Tranne il Mancini, i criminalisti cennati ammettono o espressamente o implicitamente la *forza irresistibile* quale circostanza *dirimente* nel solo caso in cui si tratti di una *malattia mentale*, di uno *stato morboso* o permanente o transitorio dell'attività psichica; anzi il Carrara, contrariamente alle dottrine *psichiatriche* comunemente insegnate, giunge a sostenere che nel caso di *follia morale* cioè *senza delirio*, la *tendenza irresistibile* al delitto è una ragione per aggravar la responsabilità.

Noi già abbiamo dimostrato la poca esattezza di tale dottrina, perchè i fatti ci attestano che la *forza irresistibile* può avere luogo anche fuori dei casi di *morbosa perturbazione* della mente, onde facciamo plauso al Mancini, che sostenne la possibilità di una *tendenza irresistibile* fuori dei casi di *tendenza morbosa*. Il Tolomei ammette, che quando l' *abito*, l' *istinto*, od il *temperamento* abbiano tolto la *consapevolezza* o la *libertà* di *elezione*, l'individuo è *irresponsabile*, ma la sua dottrina ci sembra alquanto vaga, tanto che noi non sapremmo, a dire il vero, affermare se il caso della *interna tendenza irresistibile* debba comprendersi in essa e se ciò sia nell'intendimento del chiarissimo Professore di Padova.

I criminalisti cennati, tranne il Mancini, ammettono adunque la *forza irresistibile* come ragione discriminante nel solo caso di *malattia*, ed in quanto alle *passioni* ed agli *affetti* sostengono che essi in taluni casi possono solamente esser cause *minoranti* la imputabilità.

E qui, senza toccare ancora la questione della responsabilità, osserviamo, che alcuni principi stabiliti da essi non ci sembrano accettabili. Ed infatti non possiamo ammettere col Prof. Carrara e con Haus che le passioni sorgano sempre *lentamente* e che

Digitized by Google

quindi se il delinquente nel momento in cui commise il reato fu trascinato dalla passione, pure, siccome al sorgere della passione non pensò a resistere e combatterla, debba esser responsabile. Invero talora le passioni sorgono lentamente, ma ci sono anche casi in cui sorgono istantaneamente e predominano energicamente per un tempo più o meno lungo l' attivitá psichica, onde non puossi ammettere in tutti i casi la lotta dell' uomo contro le passioni. D'altro lato non sappiamo comprendere come da criminalisti che ritengono che uno degli elementi essenziali per la responsabilità sia il *libero volere* si possa ammettere che basti che il delinquente abbia goduto del *libero volere* al momento in cui la passione incominciò a fare capolino per essere responsabile. Qui crediamo necessario riconoscere esatta la dottrina del Prof. Tolomei, quando egli osserva che per essere un individuo responsabile bisogna, che le condizioni necessarie per essa si riscontrino nella attualità dell'*azione* o della *omissione*. Coloro che sostengono come condizione necessaria della responsabilità il *libero volere* debbono seguire la dottrina del Prof. Tolomei, se non vogliono correre il rischio di imbattersi in una evidente contraddizione.

Abbiamo voluto fare questa considerazione sulle idee del Carrara e del Haus non già perchè noi crediamo che quanto il Tolomei insegna possa da noi seguirsi. Noi col Lucchini riteniamo che non debba parlarsi di *libero arbitrio* in tema di responsabilità; abbiamo solo voluto notare che la dottrina del Prof. Tolomei è la logica conseguenza dei principi che comunemente si sostengono nella scuola, e cade in contraddizione chi cerca allontanarsene. Non ci sembra poi opportuna ai fini della penalità la distinzione delle passioni in *cieche* e *ragionatrici*, nè *proprio* scientificamente il *linguaggio*. Le *passioni* sono stati sentimentali predominanti e per lo più turbano le funzioni psichiche: dovrebbe meglio dirsi, che le passioni sono compatibili tanto colla *riflessione*, quanto collo stato di *eccitazione psichica*. Ma checchè ne sia di ciò, ci preme sopratutto notare che la cennata distinzione non ha utilità ai fini *penali*, perchè come appresso vedremo, non basta guardare alla *veemenza* della passione, ma alla *natura* di essa per giudicare esattamente della responsabilità. Anche la passione può trasformarsi in *forza irresistibile* e non per questo l'individuo che à consumato un reato può essere dichiarato *irresponsabile*; come ancora essa può essere energica e non perciò si deve *minorare* la *responsa-*

Digitized by Google

bilità. Nè vale, a riparare gl' inconvenienti di questa distinzione, l'altra di *passioni* mosse dall' aspetto di un *bene* e quelle mosse dall' aspetto di un *male*, e la limitazione delle passioni *cieche* a quelle mosse dall' aspetto di un male, e propriamente all' *ira* ed al *timore*. E le ragioni sono le seguenti: 1° perchè tanto le passioni mosse dall' aspetto di un *bene* quanto quelle mosse dall' aspetto di un *male* possono esser *cieche* e *ragionatrici* o meglio possono accompagnarsi colla *riflessione* e coll'*impeto psichico*; 2° perchè l' *ira* ed il *timore* non sono a rigore *passioni*, ma *stati sentimentali*, che possono essere provocati da passioni diverse; 3° perchè non sempre quando vi è *impeto d'ira*, si può *minorare* la *responsabilità*. Della esattezza di quest'ultima considerazione si sono da buona pezza convinti i criminalisti ed hanno richiesto altro requisito, la *legittimità* della causa provocatrice. E così poco curandosi del concorso o meno del *libero arbitrio* nel caso di *impeto d'ira*, si fermarono sull'ultimo elemento per sostenere la ragion *minorante* di quello stato *psichico* particolare.

Come scorgesi da queste fugaci considerazioni, le dottrine della maggior parte dei criminalisti intorno alla *forza irresistibile* ed alle *passioni*, *affetti* e *emozioni*, che potrebbero determinarla, non ci sembrano conformi ai risultati dell' osservazione e della esperienza, ed ai principi positivi che debbono governare la materia della *responsabilità penale*. Tentiamo adunque di esporre le nostre idee, avvalendoci delle moderne dottrine di *antropologia* e *sociologia criminale*.

Incominciamo dall'esporre chiaramente i principi di *psicologia* che debbono servire di fondamento alle nostre idee, colla scorta di quanto precedentemente abbiamo detto.

È indiscutibile dal punto di vista psicologico, che l' *impulso irresistibile* può essere effetto di perturbazione morbosa della psiche e può essere effetto di una perturbazione semplice per causa non patologica. È indiscutibile ancora, che gli affetti e le passioni tutte, come l' amore, la gelosia, l' amicizia, l' ambizione, le passioni politiche, ecc. possano in date circostanze dare origine ad impulsi irresistibili al reato (i casi però non sono molto frequenti). Or, se si muove dai principi della scuola comune, cioè se si ammette che il *libero volere* sia una delle condizioni necessarie per la responsabilità penale, ed allora in tutti i casi di *forza irresistibile* bisognerebbe assolvere i delinquenti. Ad evitare così strana con-

Digitized by Google

seguenza i criminalisti in generale si contentano di affermare, in modo contrario ai fatti, che le *passioni* non possono dar luogo a *tendenze irresistibili*, che la *forza irresistibile*, quando non è effetto di *morbosità* della mente, non può dirimere la responsabilità. Il Mancini però frai pochi ha ammesso la *forza irresistibile* anche nello stato *fisiologico*, ed ha sostenuto che, quando la causa che l'ha determinato è nobile, in casi eccezionali la forza irresistibile che ha trascinato l'autore di un'azione criminosa è una circostanza *dirimente*.

Adunque la maggior parte dei criminalisti per evitar le tristi conseguenze che logicamente deriverebbero dalle loro premesse preferiscono negare i fatti e mettersi in opposizione coi risultati della psicologia *positiva*.

Nella pratica giudiziaria all'invece, sotto l'impulso prepotente di riuscire nella difesa degli accusati, si tirano le conseguenze logiche e si giunge all'assoluzione di perversi delinquenti. Così si invoca l'impulso irresistibile, come ben diceva il Tommasi, per qualunque delitto si commetta, anche quando si ruba per farsi ricchi, quando si offende il pudore per darsi piacere, anche quando si avvelena la moglie perchè si ama un'altra donna, anche quando non uno ma molti bene organizzati tra loro istituiscono le banche-usure!! (1).

Bisogna adunque ritornare al rigore dei principii; bisogna porre fine a questa aperta contraddizione fra la teoria e la pratica, bisogna infine allontanare i pericoli che minacciano la società, o meglio, l'ordine giuridico.

Ed una sola via qui ci si presenta, quella di abbandonare le idee estranee al diritto penale e che ancor si vogliono ad ogni costo mantenere per non rompere la *tradizione* scientifica, come se l'umano pensiero fosse condannato perpetuamente all'immobilità. Conveniamo anco noi, che la scienza attuale si lega alla passata e

(1) Scrive il Setti, che ultimamente a Napoli si è assolta una donna imputata di furto di brillanti adducendo che essa fu spinta al reato dal fascino che quelle pietre esercitano su chi le guarda.

Il Prof. Lombroso nelle sue *Considerazioni su Passanante* meravigliavasi che i giurati avessero ammesso la *forza irresistibile* contrariamente al giudizio dei periti, nel caso del Pezza truffatore, del Monica assassino con agguato, in un carabiniere stupratore e grassatore, in cassieri fuggiti colla cassa, in un ladro di gioie, in un omicida per vendetta, ecc.

Digitized by Google

sarà il sostegno della scienza avvenire, ma bisogna anche riconoscere che nel corso dei secoli il pensiero umano si va spogliando degli errori e delle idee che non più si adattano ai tempi.

Or la dottrina che sostiene che il *libero volere* sia uno dei requisiti necessari per la *responsabilità penale* è appunto oggi inaccettabile. I progressi della *psicologia* e dell'*antropologia criminale* l'hanno oramai sfatato.

E quale è adunque la norma che dovrà seguirsi per giudicare della *responsabilità penale?* Già in altro nostro studio l'abbiamo dimostrato e qui non fa d'uopo che accennarla. La norma è la *temibilità* del delinquente desunta dallo studio antropologico del delinquente e dallo esame delle circostanze tutte che precedettero, accompagnarono e seguirono la consumazione del reato. Giova qui ricordare ciò che dicea il Delbruck, che cioè, « la cognizione del fatto sull'esame del corpo e dell'animo prima o dopo il fatto, non basta a sciogliere il tema della responsabilità; ma ci vuole la cognizione della vita del reo, cominciando dalla culla fino alla tavola anatomica » (1).

Ed in quanto allo *elemento psicologico* ciò che bisogna sopratutto considerare è la *passione* che ha spinto il delinquente, la *natura* dei *moventi delittuosi*, perchè questi sono l'indice sicuro della *temibilità*, quando sono messi in armonia con tutte le altre circostanze speciali del fatto.

Poco importa che la *passione* abbia spinto *irresistibilmente* un individuo ad infrangere il *diritto*, quel che preme sapere è se l'individuo che ha infranto il diritto sia *temibile* ed in che *grado*. In conseguenza, secondo noi, anche quando il delinquente fu trascinato alla perpetrazione del reato da *forza irresistibile* di regola è *responsabile*. Solo è da notare che la *responsabilità* muta di *natura* e di *grado* secondo la *natura* della passione, e secondo la *causa* che ha prodotto la *tendenza irresistibile*.

Infatti se la *tendenza irresistibile* ebbe origine da causa *patologica*, il delinquente sarà rinchiuso in un *manicomio criminale* per restarvi finchè non si è sicuri che per lo avvenire difficilmente potrà turbare l'ordine della civile convivenza.

Se la *tendenza irresistibile* dipende dalla *costituzione organica* del delinquente, non morbosa, se, in altri termini, colui che fu da essa

(1) Delbruck, nella Zeits. Psichiatr.

Digitized by Google

predominato appartiene alla categoria dei *delinquenti-nati*, allora la *eliminazione* dalla società è il rimedio più efficace per preservare l'ordine giuridico da ulteriori pericoli.

In tutti gli altri casi la *tendenza irresistibile* può essere ragione di aumento o di attenuazione della responsabilità secondo i casi, avuto riguardo però sempre all'indole del *movente*. Così, ad esempio, se alcuno immediatamente ad una *lieve* offesa uccide in un *impeto irresistibile* d'ira, sarà più gravemente punito di colui il quale uccide per *grave* offesa, sia che ciò faccia *immediatamente* sia dopo un *certo intervallo* dall' offesa ricevuta.

Vi sono tuttavia casi eccezionali, in cui la *forza irresistibile* deve considerarsi come una circostanza *dirimente* la *responsabilità*, e sono appunto quelli indicati dall' illustre Mancini. Vi sono alcune passioni virtuose e nobilissime, dice egli, anche innanzi agli occhi della legge, le quali, atrocemente offese, possono trascinare al delitto, e sarebbe errore ed ingiustizia il creare al giudice un ostacolo ad apprezzarne, secondo i casi, la virtù *minorante*, e, in ipotesi estreme e rarissime, anche *escludente* la imputabilità. Or chi potrebbe in tali casi negare la virtù *dirimente* della responsabilità dalla forza irresistibile?

Ma si noti, che non è la *forza irresistibile* che per se stessa discrimina, ma è la natura della passione che *irresistibilmente* trascina un individuo onesto e di illibati costumi al delitto. In tali casi il delinquente non è *temibile*, la pena sarebbe *inutile*, e quindi *ingiusta* contro di lui; inutile perchè mancherebbe di scopo non essendo efficace per l'individuo, il quale non ha in che correggersi, nè per gli altri consociati, i quali posti nelle identiche condizioni farebbero probabilmente lo stesso, senza sconvolgere con ciò l' ordine giuridico, giacchè niuno teme di coloro che per un nobilissimo sentimento offeso in un momento di perturbamento mentale commisero un reato. Rechiamo un esempio a miglior chiarezza della nostra idea e lo ricaviamo dall' *Uomo delinquente* del Lombroso. Un certo Bounin sente la moglie tradirlo ai piedi del letto, e dire al ganzo quanto le pesi la vita di lui: egli perde momentaneamente la ragione, e spinto da una interna forza irresistibile calpesta la moglie e ferisce il drudo (1). Il timore della pena non trattiene il Bounin, nè può trattenerlo, perchè è più de-

(1) Lombroso, L' *uomo delinquente*.

Digitized by Google

bole del prepotente sentimento dell' onore offeso e dell' ingiuria atroce subìta, che sconvolge la ragione, nè tratterrà coloro che si potranno trovare nelle medesime condizioni di lui. La passione o meglio l'affetto, che irresistibilmente lo trascina è nobilissimo, egli è irresponsabile innanti la società. La pena mancherebbe di scopo, e non potrebbe assumere altro carattere se non quello della *vendetta* o della *espiazione*, caratteri ambedui riprovevoli e respinti oramai dalla scienza.

Ecco perchè noi abbiamo creduto necessario distinguer una classe speciale di delinquenti, cioè quella dei delinquenti per *impulso irresistibile etico*, che sono appunto quelli che non debbono di nulla rispondere innanzi alla società. (1).

Il Mancini osservava, che questi casi di *irresponsabilità* sono rari, molto eccezionali, e di fatti così sono. Bisogna che concorrano circostanze particolari per dichiarare irresponsabile un individuo, che per *impulso irresistibile*, nascente dal predominio di nobilissima passione, commetta un reato. Fra le norme principali da doversi tenere in considerazione, accenniamo; 1° il tempo trascorso: 2° la vita antecedente dell'individuo, la quale è quasi sempre illibata ed incensurabile; 3° lo stato d' animo posteriormente al reato; 4° la proporzione tra la causa che determina l'impulso ed il reato; 5° il temperamento individuale; 6° lo stato corporeo e psicologico dell'individuo nel momento in cui la passione spiegò la sua efficacia, ecc. ecc.

Bisogna notare ancora, che la *forza irresistibile* nei casi eccezionalissimi da noi accennati può essere circostanza *dirimente* per taluni reati, per quei reati cioè, il *movente* dei quali può essere nobile od ignobile, non per quelli che sono sempre il risultato di ignobile e volgare passione. Così, per portare un esempio, nei reati di *stupro* e di *attentati al pudore* in genere, la forza irresistibile non

(1) Il Setti nel suo pregevole lavoro *sulla forza irresistibile* ci ha fatto il rimprovero, che, per avere noi nella monografia dal titolo—*La psico-fisiologia e l' avvenire della scienza criminale* distinto il delinquente di *occasione* dal delinquente d' *impeto* e sostenuto che quest' ultimo debba dirsi delinquente per *forza irresistibile* e quindi assolversi, abbiamo accresciuto la confusione che regna in questa materia. Ci permettiamo di osservare che dall' insieme delle idee in quel lavoro esposto, tanta confusione, a dire il vero, non sembraci che ci sia, tuttavia crediamo che allo svolgimento maggiore che or abbiamo dato a quelle idee, ogni dubbio siasi dileguato.

Digitized by Google

potrà mai esser una circostanza dirimente la responsabilità, perchè il movente di questi reati è ignobile.

Per reati contro la *proprietà* commessi al fine di *lucro* di rado può ammettersi la circostanza dirimente dall'*impulso irresistibile*, perchè solo quando il *furto*, o altro reato contro la *proprietà*, è stato commesso sotto il prepotente bisogno della fame e nell'assoluta deficienza di mezzi sia nel delinquente o nella famiglia di lui, può la forza irresistibile *discriminare*.

A dire breve, per certi reati, ci sia stato o no l'impulso irresistibile, il delinquente è responsabile, per altri, specialmente pei reati di *sangue*, essa in casi ecccezionali può essere circostanza *dirimente*.

Ecco le nostre idee.

Riepiloghiamo ora brevemente quanto abbiamo esposto per mostrare in modo più chiaro le nostre considerazioni. E diciamo; la *forza irresistibile* può essere effetto di *perturbazione morbosa* dell'attività psichica e può esser anche l'effetto di una deviazione momentanea, per date circostanze, del normale *dinamismo psichico*; di regola essa non discrimina mai, anzi talora può esser causa di *aggravamento* di responsabilità; discrimina in casi eccezionali e quando il movente al delitto fu di natura *nobilissimo*; quando si tratta cioè di *impulso irresistibile etico* (1).

Vedesi da ciò come gli errori gravi che nella pratica giudiziaria si lamentano dipendono dal falso modo di comprendere quel fenomeno *psicologico* e dalla falsa applicazione che se n'è fatta alla scienza criminale, e propriamente dalla tentata conciliazione fra i risultati della *scienza sperimentale* e la dottrina *metafisica* del *libero volere*.

Intesa invece nei limiti sopracennati la dottrina sulla *forza irresistibile*, non potrà essere invocata inconsideratamente in ogni caso in cui trattasi di un reato atroce o in istrano modo commesso, per togliere ogni responsabilità al colpevole, perchè talora l'*atrocità* del fatto messa in raffronto colla *natura perversa* del delinquente, studiata nella vita di lui, rivela piuttosto il tipo del delinquente *nato* o *abituale*, anzichè quello del delinquente di *occasione*. Non è

---

(1) La voce *etico* aggiunta alla espressione — *impulso irresistibile* pare che debba eliminare gli equivoci.

Digitized by Google

a temere quindi, che la società si sconvolga, o che la giustizia impunemente si calpesti, col riconoscere che in certi casi il reato sia lo effetto di *impulso irresistibile*. Nè sono logici poi, nè leali gli attacchi alla psicologia positiva, ed alla psichiatria, quando si sa che gli avvocati invocano spesso quella teorica fuori di luogo o perchè l'abbiano mal compresa o perchè male abbiano apprezzato le circostanze del fatto, nelle quali si è svolto il dramma criminoso. Vogliamo augurarci, che cessi il dissidio fra i criminalisti e che nel nuovo progetto si pensi ad eliminare tutte le incertezze col sanzionare, che la *forza irresistibile* discrimina, quando la causa che la determina è una causa *etica* o *morale*.

VII.

Del reato di infanticidio.

È grave disputa su quali basi scientifiche debbasi costruire la figura criminosa dello *infanticidio* e quali debbano essere gli estremi necessarii per la sua esistenza. Alcuni criminalisti hanno fatto del reato di infanticidio un titolo speciale di omicidio aggravato, indotti a ciò da varie ragioni di natura *psicologica, etica e giuridica*. E fra le principali accenniamo le seguenti; 1° la mancanza di giusta causa di sdegno verso la vittima, donde la presunzione della circostanza aggravante della *premeditazione*; 2° la circostanza aggravante del vincolo del sangue; 3° la necessità di una maggiore protezione di un essere che è incapace a difendersi; 4° la maggior perversità del delinquente; 5° la facilità di occultare il reato. ecc. Altri invece, indotti da considerazioni speciali sulla qualità dei moventi che possano spingere all' uccisione di un infante hanno fatto del reato di infanticidio un titolo speciale di omicidio scusato (1).

Essi abbandonano l'idea del *vincolo del sangue*, della maggiore protezione, ecc. e trovano una differenziale tra l'omicidio comune e l'infanticidio nella sola *causa honoris*. Il bisogno di salvare l'onore, pei sostenitori di questa dottrina, è ragione valida abbastanza, anzi la ragione unica per fare dell' infanticidio un *titolo speciale* di omicidio scusato.

---

(1) Il Meyer arriva a sostenere che lo infanticidio debba essere tolto dalla serie dei *crimini* e collocarsi in quella dei *delitti* (*Esprit, origine et progres des institut. judic.* vol) IV. pag. 476).

Digitized by Google

Non può negarsi che le ragioni addotte dagli uni e dagli altri abbiano una certa importanza e sieno in parte fondate, ma come di leggieri può vedersi, l'errore crediamo che stia nel volere elevare ragioni particolari e non sempre concorrenti a criteri generali ed assoluti, o, per dire più chiaramente, nel volere costruire la figura criminosa dello infanticidio sopra condizioni desunte da casi particolari non sempre verificabili.

Ed osserviamo dapprima, che la causa che può spingere all'uccisione di un infante non è sempre la ragion di salvare l'onore ovvero di evitare sovrastanti sevizie, ma può esser anche la ragione di lucro, la ragion di sbarazzarsi di un grave ostacolo ecc. Osserviamo ancora, che infanticida non è sempre la madre ma anche l'estraneo per ragioni speciali può spingersi alla strage di un infante. Osserviamo infine, che l'infanticidio può essere l'effetto di un'istantanea risoluzione ed anche di un freddo calcolo.

Da tutto ciò segue, che tanto coloro che àn fatto di questo reato un omicidio *qualificato* o un omicidio *scusato* si sono impigliati in errori, considerando quali elementi *essenziali* al reato circostanze *accidentali*.

Il Prof. Carrara, che è da annoverarsi fra coloro che sostengono che l'infanticidio costituisce un titolo speciale di omicidio per una speciale benignità fondata sulla *causa honoris*, si è accorto delle conseguenze strane, a cui si va incontro accettando incondizionatamente la dottrina dei criminalisti più miti, ed ha cercato coll'acume del suo ingegno il rimedio in alcune distinzioni fra diversi casi di infanticidio, distinzioni che, come proveremo, non eliminano quelle conseguenze.

Ed invero il Prof. Carrara tratta dello infanticidio sotto il Capo dei *Criteri misuratori della quantità politica dell' omicidio desunti dalla causa*, ed osserva che la causa di uccidere il neonato per sopprimere le traccie della sua nascita o procede da una sordida veduta di speculazione tendente ad usurpare un retaggio o ad esimersi dalle spese degli alimenti, ovvero procede dal bisogno di salvare l'*onore* di una donna illegittimamente fecondata; nel primo caso non è necessità specializzare il titolo dell'omicidio, perchè la causa di lucro porta la uccisione dell' infante sotto il titolo di *latrocinio;* nel secondo caso è necessità esaminare, se la *causa honoris* aumenti o diminuisca la *quantità politica* del reato. Or non vi può essere dubbio, soggiunge egli tosto, che in quest'ultimo caso

Digitized by Google

la natura speciale di quella causa non presenta il delinquente come pericoloso alla società, quanto il comune omicida, e quindi il *danno mediato* è minore: donde la conseguenza che dello infanticidio bisogna creare un titolo speciale per il fine di *minorarne* la pena (1).

La dottrina del Prof. Carrara non ci sembra accettabile per le seguenti ragioni che crediamo abbastanza valide, cioè: 1. perchè limita i moventi del reato a due solamente, mentre essi possono essere parecchi; 2. perchè contempla solo il caso in cui infanticida sia la madre, mentre può essere anche persona estranea; 3. perchè, quando anche la uccisione del neonato per ragion di lucro possa ricondursi sotto il titolo di *latrocinio,* ciò varrebbe unicamente pel codice toscano, che contiene quel titolo speciale; 4. perchè a rigore scientifico l'infanticidio dovrebbe essere collocato nelle serie degli omicidi che presentano un titolo speciale in ragione del loro *grado*, e non già nella serie degli omicidi che presentano diversità di titolo per ragione della diversa *quantità politica*.

Riguardo all'ultima ragione il Prof. Carrara ha previsto la obbiezione, che si sarebbe potuta fare alla sua dottrina, e si è difeso coll'affermare che l'infanticidio non assume unicamente la sua specialità dalla teorica del *grado*, e dell' *impeto*, ma anche dal criterio del *minore allarme* sociale, e perciò esso offre una costante ed immanchevole modificazione della *quantità politica*.

Il ragionamento del Prof. Carrara considerato in sè è esattissimo e non poteva essere diversamente, ma a noi sembra che provi troppo nell' applicazione, perchè non solo può riferirsi al reato di *infanticidio*, ma anche ad altri reati di *omicidio* di minor gravità. Così ad esempio anche nell' omicidio commesso per *provocazione* offresi una minore *quantità politica*, e pure il Carrara tratta di esso sotto il Capo del *Grado* nell'omicidio.

Per non dilungarci diciamo, che gli argomenti addotti dal Carrara a sostegno della sua tesi, se valgono a provare che quando lo infanticidio fu consumato per ragion di *onore* bisogna diminuire la pena, non valgono a giustificare la creazione di un *titolo speciale*, che può solo esser applicato in casi particolari, perchè crediamo che quando devesi costruire una figura criminosa con ri-

(1) Carrara, (*parte speciale*, vol I)

Digitized by Google

gore scientifico bisogna trovare una formola generale che in sè racchiuda tutti i casi possibili di aggressione a quel diritto che si cerca proteggere, salvo il lasciare una latitudine per la durata della pena, acciò il magistrato possa tenere considerazione delle circostanze che aggravano o attenuano la responsabilità del delinquente.

Se infondata è la dottrina dei criminalisti, che pretendono fare dell'infanticidio un titolo speciale di omicidio *scusato*, infondata del pari ci sembra la dottrina di quegli altri criminalisti che vogliono creare un titolo speciale di omicidio *qualificato*, per le ragioni che sopra abbiamo riferite. Ed infatti come puossi scientificamente sostenere la presunzione della *premeditazione* in tutti i casi di infanticidio, meno in quelli in cui il movente sia la *causa honoris*? E' oramai riconosciuta come assurda la dottrina di coloro che ritengono che in certi reati debba necessariamente ammettersi il *dolo di proposito*, perocchè per qualsivoglia reato il *dolo* può mafestarsi in tutte quelle gradazioni che comunemente si ammettono nella scienza.

Notiamo ancora, che la facilità di occultare il reato, la necessità di una maggiore protezione di un essere incapace a difendersi, non sono buone ragioni per aumentare la pena, per fare creare un titolo speciale di reato; la pena non può accrescersi o diminuirsi per circostanze che non rivelano una maggiore o minore perversità del delinquente, quali appunto sono quelle accennate da quei criminalisti, che potrebbero chiamarsi *terroristi*.

Le censure da noi mosse contro le due principali dottrine accennate possono rivolgersi anche contro quei codici che hanno seguita l'una o l'altra dottrina. Censurabile è quindi il nostro codice, che fa dello infanticidio un omicidio *qualificato* punibile di morte, eccetto nel caso in cui sia stato commesso per salvare l' *onore*.

Nel progetto Vigliani si riconoscevano nello infanticidio alcune circostanze *aggravanti*, che si credette non si incontrassero nella figura ordinaria dell'omicidio. La relazione però, che precedea quel Progetto, fa rilevare che nella mente del Vigliani forti dubbi agitavansi. Dicea egli infatti: « sarebbe difficile designare elementi sostanziali di caratteristica differenza tra l'infanticidio e l'omicidio. pur è forza riconoscere che il primo ha nella propria essenza alcune condizioni aggravanti che non si riscontrano nella figura ordinaria del secondo: la barbarie, cioè, dell'atto onde si spegne la

Digitized by Google

vita di un essere incapace di suscitare negli animi sentimenti che non sieno di benevolenza, la soppressione di ogni traccia della sua esistenza civile e la facilità di occultare il reato. Di qui la ragione per cui quel progetto fa menzione dell'uccisione di un infante unicamente per dichiarare i due termini concorrenti di un aggravamento di pena, quali sono: l'età dell'infante non superiore di 5 giorni e l'uccisione avvenuta prima dell'iscrizione nei ruoli dello stato civile ».

Quel progetto contemplava poi in altro articolo il caso in cui l'infanticidio fosse stato commesso per salvare l' *onore proprio*, o della moglie, della madre, della figlia o della sorella.

Senza alcun dubbio, quel progetto conteneva un miglioramento sul codice vigente in quanto che estendeva la scusa della *causa honoris* ad altre persone, e non limitavala alla sola madre, ma in tutto il resto seguiva il concetto tradizionale intorno al reato d'infanticidio, col richiedere il concorso di alcune circostanze materiali per costituire il reato, circostanze che, come vedremo, non possono elevarsi ad *estremi essenziali*.

Nel Progetto lasciato in corso di studio dal Zanardelli, ed in cui era abolita la pena capitale, stabilivasi in un primo articolo: « chiunque con intenzione di uccidere cagiona la morte ad alcuno, ancorchè abbia ucciso una persona per un'altra, è punito colla prigionia da ventuno a venticinque anni ». E nell' art. 828 immediatamente dopo stabilivasi, che in taluni casi la pena precedentemente sancita non poteva applicarsi nel *minimo*. Uno di questi casi era quello in cui il delitto fosse stato commesso sulla persona di un *infante* non ancora iscritto nei registri dello stato civile ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita.

E qui si noti, che la pena stabilita era la *prigionia*, mentre per altre figure di omicidio più grave, quali il *parricidio*, l' *omicidio premeditato*, ecc. era stabilita la pena dello *ergastolo*.

Nella Relazione stava scritto a giustificazione della nuova disposizione di legge: quanto segue: « la saviezza e giustizia di tale disposizione sono legittimate specialmente dalla considerazione che il togliere la vita ad un essere incapace ancora di difendersi, il sopprimere ogni traccia della sua esistenza civile, e la facilità di occultare il reato sono circostanze che certamente aggravano l'ordinaria figura dell'omicidio e richiedono quindi che sia stabilita una sanzione penale più severa ».

Digitized by Google

Ammettevasi anche nel sudetto Progetto la scusa della *causa honoris*. Infatti nell'art. 332 contemplavansi alcuni casi in cui la pena potesse essere diminuita da uno o tre gradi, e stava scritto; « la stessa diminuzione di pena si applica nel caso di morte cagionata ad un infante per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia, anche adottiva, o della sorella ». E nella *Relazione* diceasi: « reietta la falsa e fatale teoria, che lo infanticidio, come reato necessariamente premeditato, fosse sempre punibile con la pena suprema, e ritenuto come oggi si ritiene che la uccisione di un infante costituisca un omicidio o aggravato o qualificato, secondochè sia commessa o nell'impeto dell'ira o per calcolo di scellerata speculazione: questo reato assume una forma speciale, riconosciuta oramai da tutte le legislazioni, nel caso in cui la donna, illegittimamente fecondata, sia trascinata ad uccidere la prole per salvare il proprio onore. Le considerazioni morali di paura e talvolta di disperazione, nelle quali in questa ipotesi è costituita la infanticida, sono tali da degradare la imputazione: ed è perciò che qui pure trova sede la relativa disposizione ».

L'ex — ministro Savelli accolse senza modificazione le disposizioni del progetto Zanardelli.

Il Progetto Zanardelli — Savelli, come vedesi, posto in confronto al Progetto Vigliani contiene la sola modificazione di considerare l'infanticidio come un omicidio semplicemente *aggravato*, ma punibile con pena di minor gravità di quella inflitta ad altre specie di omicidio e di quella anche inflitta dal Progetto Vigliani all'*infanticidio*. In tutto il resto non evvi alcuna innovazione, perchè fra gli elementi costitutivi l'infanticidio si annoverano anche: un *determinato periodo* di tempo dalla nascita ed il *difetto d'inscrizione* dell'infante nei registri dello Stato civile.

Se volgiamo ora lo sguardo allo stato della dottrina, osserviamo, che pochi sono coloro che fanno dell' infanticidio un omicidio *qualificato*, e che la maggioranza degli scrittori propende ad attenuare la gravità di questo reato. Infatti nessuno ammette più che la *premeditazione* sia circostanza che necessariamente accompagni tale reato, molti poi negano che esso debba essere punito per regola con pena gravissima come altre specie di omicidi che destano un grande allarme sociale. Quasi tutti però ammettono che l' *infanticidio*, eccetto il caso in cui ragion determinante sia stata la *causa honoris*, racchiuda circostanze aggravanti quali sono; l'incapacità

Digitized by Google

del soggetto passivo a difendersi, la soppressione di ogni traccia di esistenza del neonato ed infine la facilità di occultare il reato.

Or bene, a noi sembra che anco quest' ultima dottrina, la più recente e la più generalmente accettata, non sia conforme ai veri principi, su cui si deve innalzare la scienza criminale. Questo risulterà dimostrato, come speriamo, da ciò che fra breve saremo per dire.

La questione intorno al *fondamento* giuridico filosofico del reato di infanticidio è intimamente connessa coll'altra intorno agli *estremi essenziali* a questo reato, perchè dal concetto fondamentale di esso ricavansi gli estremi essenziali.

Ritenuto dai criminalisti che il reato d' infanticidio necessariamente porti con sè il concorso delle circostanze aggravanti sopra cennate, si è presentata naturale la questione sul *termine* nel quale la uccisione dello infante dovesse ritenersi omicidio *qualificato o aggravato.* Da molti si richiese come requisito necessario, che il bambino fosse *nato di recente.* Ma ecco tosto si affacciò la sopra detta questione sotto altra forma, perchè disputossi gravemente per determinare entro quale termine il bambino dovesse dirsi *nato di recente.* La formola era abbastanza vaga ed indeterminata; onde lasciava largo campo agli apprezzamenti arbitrari tanto dei criminalisti quanto dei magistrati. Chi sostenne essere *nato di fresco* il bambino, che non avesse ancora poppato; chi il bambino che non fosse stato veduto da altri fuori della madre o dei suoi complici, e così via. Alcune legislazioni ad evitare arbitrarietà di giudizi preferivano determinare con numeri il tempo richiesto come estremo necessario ed alcune stabilivano fino a 3 giorni dopo la nascita, altre sino a 2, ecc. La via seguita da queste legislazioni, se ripara in parte al male degli apprezzamenti arbitrari, conduce da altro lato addirittura ad ingiusti risultati, perchè non si arriva a comprendere la ragione per cui debba punirsi con pena gravissima colui che uccise l'infante dopo 2 o 3 giorni dalla nascita, e con minore pena chi l'uccise dopo 3 o 5 giorni.

Il Mancini, facendo nel 1877 alcune osservazioni sul Progetto di codice penale approvato dal Senato e che avea stabilito il periodo di 5 giorni riconobbe gli inconvenienti che da esso derivavano, e stabilì il periodo di trenta giorni. Ma anco questo periodo ci si presenta inaccettabile, perchè il criterio dell'intervallo del tempo non ci sembra che risponda al giuridico fondamento del reato d' infan-

Digitized by Google

ticidio, non essendo esso criterio sicuro, assoluto di maggiore gravità del reato, e potendo divenire sorgente di conseguenze sommamente ingiuste. E qui bisogna riconoscere, che le censure mosse dal Prof. Carrara contro gli sforzi fatti da eminenti criminalisti per determinare il tempo dentro il quale il bambino debba dirsi *recentemente nato* sono esatte. Avvertasi bene, scrive egli, che non bisogna tanto aderire alle accidentalità del tempo o delle cure prestate per delineare la nozione di questo reato circoscrivendola in una materialità. Bisogna affisare sempre la mente nella *causa* dello uccidere, la quale deve essere quella di salvare l'*onore* della donna. Qui sta il criterio dominatore della nozione dello infanticidio. E più oltre scrive; « io penso pertanto che meglio esaminata la cosa non debba farsi caso del tempo, nè di altre circostanze, ma della *causa*. Perchè vogliasi o no, se lo infanticidio è scusato, è scusato per la causa, e non per altro che per la causa. E se lo infanticidio si tiene per qualificato, vogliasi o no, è qualificato per la causa e non per altro che per la causa » (128).

Se però sono esatte le considerazioni del Carrara contro coloro che cercarono definire con numeri la condizione della *recente nascita*, d'altro lato come già abbiamo accennato; nell'evitare un difetto incorre in un alro non meno grave, in quello cioè di ritenere che nella *causa* di uccidere stia il criterio dominatore della nozione dello infanticidio. Se errore esiziale è il fare dipendere l'esistenza o meno di un reato o la gravità di esso dalla semplice materialità del tempo, ci sembra anche poco esatto il fare dipendere assolutamente la gravità o meno di un reato, da una circostanza che solo in taluni casi si accompagna ad esso. Quando pur si volesse ritenere come ragione di aggravio del reato d'infanticidio l'*occultazione* dell'esistenza di un neo-nato e la *facilità* di riuscirvi, più logico sarebbe da ritenersi il codice napolitano che non tenne in considerazione il *tempo*, e stabilì come condizione rivelatrice di quella circostanza aggravante un *fatto*, quello cioè che il bambino non *fosse battezzato o iscritto nei registri dello stato civile*.

Vedesi da tutto ciò, in quante gravi difficoltà si sono impigliati i criminalisti per aver voluto includere nella nozione del reato in esame circostanze che non hanno importanza giuridica alcuna o che, se non altro, divengono sorgenti di errori e di ingiustizie nella pratica giudiziaria.

Un'altra grave questione, che si presenta in tema d'infanticidio

Digitized by Google

e seriamente discussa da illustri giuristi e medici legisti con risoluzione contraria, è quella riflettente il caso in cui il bambino fosse stato ucciso, prima che fosse interamente uscito dall' alvo materno. E dopo lunghe dispute la maggior parte degli scrittori fu proclive a ritenere la equiparazione della strage del bambino *nascente* al bambino *nato di recente.* Senza dubbio, ritenuta la comune nozione dell' infanticidio, questa ultima soluzione è la più logica, perchè sarebbe strano volere far dipendere una maggiore o minore gravità di pena da un breve intervallo di tempo, oppure da una condizione di cose del tutto accidentale. Forse la responsabilità dell' infanticida muta di gravità perchè l'infante viene ucciso nel momento in cui sta per venire alla luce? Sono questioni veramente curiose queste che si agitarono nella pratica criminale, ma pure ebbero la loro ragione d' essere nella benignità dei pratici, che cercavano colle sottili distinzioni rendere meno dure le leggi di quelle epoche di barbarie della giustizia criminale.

Ma la risoluzione della questione cennata, che noi abbiamo ritenuto logica, ammessa la comune nozione del reato di infanticidio, sembra ingiusta ed anco strana se si guarda da un punto di vista meno fantastico, se si pone mente per poco alla realtà dei fatti, già troppo trascurati, bisogna confessarlo, nella scienza del giure criminale. Equiparata la strage del bambino *nascente* al bambino *nato di recente,* un dubbio si presenta ed è il seguente; perchè deve punirsi con pena grave chi uccise il bambino *nascente* e con pena mite chi si sbarazzò del feto, procurando o procurandosi lo *aborto* a gravidanza più o meno inoltrata e forse poco tempo prima del parto?

A dire il vero, noi non troviamo ragione alcuna, nè crediamo che se ne possa trovare, a meno che non si voglia col Prof. Carrara addurne una, che da nessun criminalista è stata abbracciata o sostenuta, quella cioè della minor *quantità naturale* del reato nel *feticidio.* Ma se noi ammiriamo nel Prof. Carrara la potenza dell' ingegno a ritrovare ragioni, giustificative di certe nozioni scientifiche, comunemente accolte senza il beneficio della critica, non possiamo però accogliere di buon viso quella poco fa cennata, perchè non arriviamo a comprendere come possa darsi importanza giuridica per la responsabilità penale al criterio della maggior o minor gagliardia della vita dell' ucciso, ed ammettersi una distinzione in ciò che vi è di più indefinibile ed indeterminato, quale è appunto il fenomeno della *vita.*

Digitized by Google

Tali dubbi e tali inaccettabili dottrine sono, a nostro modo di intendere, la conseguenza della inesatta nozione dell'infanticidio, e quindi, come fra breve dimostreremo, ricostruendo la figura criminosa del reato di omicidio da un punto di vista positivo e più rispondente alla realtà dei fatti, si potrà riuscire ad eliminare parecchie questioni ed a rimuovere non pochi gravi inconvenienti nella pratica giudiziaria.

Un'altra grave questione in tema di infanticidio è quella sulla *vitalità* dell'infante. Si è discusso, se la *vitalità*, cioè la attitudine dell'infante a vivere e prolungare la vita, sia uno degli elementi di fatto necessari per costituire la figura giuridica dell'infanticidio.

Dotti giuristi hanno ritenuto, che la *vitalità* sia condizione indispensabile del reato, mentre altri non meno illustri giuristi e medici-legisti hanno sostenuto, che il fatto della vitalità sia estraneo alla natura stessa dell'infanticidio, bastando per esso il semplice accertamento della vita.

È inutile riferire le ragioni, per le quali si è sostenuta l'una e l'altra dottrina; diciamo solo che ci sembra più corretta l'ultima, non solo perchè è strano fare dipendere la esistenza del reato dal criterio della maggior o minor forza vitale dell'organismo dell'infante, dallo stato più o meno patologico di esso, ma anche perchè accettando la dottrina contraria, destituita di fondamento scientifico, si faciliterebbe l'*impunità* degli accusati. Chi ha osato sostenere non costituire omicidio l'uccisione di un ammalato vicino a morire?

E perchè adunque non dovrebbe costituire infanticidio l'uccisione d'un infante *non vitale*? E quante difficoltà, quanti dubbi non si presentano per determinare la *vitalità* dell'infante? Si cessi adunque dal sostenere in questi tempi di progresso scientifico, dottrine infondate e dannose spesso alla vita sociale.

Nè si invochi il principio stabilito dalle leggi civili, che per essere *soggetti di diritto* bisogna che si nasca *vivi* e *vitali*, perchè ogni ramo del diritto ha i suoi principi particolari, che servir debbono a regolare i rapporti umani, acciò la nostra specie possa conservarsi e migliorarsi. È razionale e positivo in diritto civile che solo chi abbia *attitudine* alla vita sia considerato come una *personalità giuridica*, una persona cioè capace di *pretese* e di *obbligazioni*, non potendosi concepire *personalità giuridica* senza il concorso del requisito della *vitalità*, ma non lo è nel campo del diritto penale, nel quale trattasi di preservare la società, o meglio l'ordine della

Digitized by Google

civile convivenza dagli attacchi di individui che mostrano colle loro azioni tendenze contrarie a quelle della maggior parte dei consociati, e sovversive dell' *ordine giuridico*.

Ecco in breve le più importanti questioni fattesi intorno al reato di infanticidio e propriamente intorno agli elementi essenziali che debbono costituirlo. Le quali quistioni, come già si è detto, debbono ritenersi quali conseguenze delle dottrine dei pratici, che per mitigare il rigore delle pene inflitte a questo reato andarono in cerca di sottili distinzioni, che se da un lato giovarono a rendere più umana la giustizia penale, d'altro lato influirono ad adulterare i veri principi della scienza dei delitti e delle pene. Onde è da riconoscersi, che questa scienza ha attraversato un periodo che potrebbe dirsi *scolastico*, sotto la influenza non solo di questo sentimento di pietà dei pratici, ma anche sotto l'influenza dello indirizzo trascendentale troppo spesso seguito dai criminalisti.

Per uscire da questo *scolasticismo* della scienza bisogna muovere, nello svolgimento delle varie teoriche, da premesse più positive, da esatti apprezzamenti dei fenomeni naturali, perchè, come ben disse il Vico, l' *ordine delle idee deve procedere secondo l'ordine dei fatti*. E noi crediamo, che per riuscire in ciò in ordine al reato di infanticidio bisogna considerare la vita umana, che è il fatto naturale che si vuol proteggere dai legislatori colla punizione dell'omicidio, da un punto di vista esteso, considerare tutti i momenti più importanti di essa per ottenere quelle distinzioni di figure criminose che rispondono alla realtà e che possono rendere agevole la determinazione della natura e del grado della responsabilità penale.

Tentiamo la prova.

La vita dell'esser umano passa per due stadi caratteristici, cioè lo stadio *intrauterino* e lo stadio *estrauterino*. Il primo, secondo gli ultimi postulati delle scienze mediche o biologiche, incomincia coll'atto della fecondazione; onde è dovere del legislatore proteggere fin da questo momento la vita dell' uomo. Se non che alla sicura difesa della vita umana fin dai suoi primi albori fa ostacolo, fino ad un certo tempo, la difficoltà della prova, avvegnacchè la scienza non offra ancora i mezzi per giudicare se quel *quid* che esiste dentro l'alvo materno nel primo periodo della gravidanza sia o no un *feto*.

Un legislatore prudente però deve punire colui che adoperi mezzi

Digitized by Google

atti a distruggere l'esistenza di un *feto*, quando anche un feto possa realmente non esserci, e ciò tutte le volte che ci sia la prova che una qualche cosa sia stata espulsa dall'utero materno in seguito ai mezzi criminosi adoperati. Sarà più o meno lieve la pena, secondo i casi, ma una pena dovrà essere stabilita. Ed infatti, come altrove abbiamo dimostrato, lo *Stato è il tutore delle specie umana*, e come in materia civile, provvede a questa tutela con prescrivere le condizioni di *capacità fisica* dei coniugi, e stabilisce gli *impedimenti civili* del matrimonio, così deve anche provvedere perchè non si distrugga quello stato di cose, che è il risultato del concubito (1). Il Prof. Pessina ha in modo esplicito dichiarato quale sia il fondamento giuridico della punizione dell'aborto, quando disse che la società umana acquista il diritto dal momento del concepimento a non essere perturbato il processo fisiologico per la formazione della nuova esistenza. Nè crediamo che vi sia argomento valido alcuno da opporre in contrario, poichè è impossibile, per dare una nozione esatta del reato di aborto, trovare un diritto leso con esso che non sia quello della *società* (2). Vi è poi un periodo della vita *intrauterina*, nel quale è facile constatare se trattasi di un vero *feto*, cioè di un prodotto *fisiologico* del concepimento, e se esso vivea o no nell'utero. Or quando mezzi criminosi furono impiegati per provocare lo sconcio della donna durante questo periodo della gravidanza, e per essi si è avverata la *uccisione* del feto nell'utero, o anche fuori dell'utero in seguito alla violenta espulsione, allora sorge la figura criminosa del *feticidio*. Vi è poi il periodo della vita *estrauterina*, che ha principio dal momento in cui il feto incomincia ad uscire fuori dell'utero materno, cioè quando cessa naturalmente per la maturità del feto la vita fetoplacentale. Or se i mezzi criminosi si sono impiegati per uccidere l'essere *vivente*, che incomincia a vedere la luce, sorge la figura criminosa dell'*omicidio*.

Ecco tre figure più importanti di reato stabilite non fantasticamente, ma sul fondamento di fatti innegabili, per ottenere la più sicura protezione della vita umana dagli attacchi dei delinquenti. E la scuola penale, che si denomina *matematica*, ed i criminalisti anche che per una od altra ragione abborrono dal nuovo indirizzo

(1) Vedi il nostro studio sul *Reato di aborto* in questo stesso volume

(2) Pessina, nell'*Enciclopedia giuridica*.

Digitized by Google

scientifico dovrebbero accogliere di buon viso cotesta distinzione, che presterebbe materia per una più giusta graduazione di pene. Ed anche coloro che ritengono, che nell'omicidio possa tenersi in calcolo la maggior o minor quantità di *vita*, opinione che noi abbiamo respinto, troverebbero il modo di stabilire una pena proporzionale sempre crescente col crescere della *certezza* della vita dell'essere che si vuol proteggere.

Ma a prescindere da queste considerazioni secondarie, e che contribuiscono piuttosto a deviare la mente dalla retta via che conduce alla positiva determinazione della nozione del reato d'*infanticidio*, osserviamo che la conseguenza diretta dell'espresse premesse si è, che si può fare a meno del titolo d'*infanticidio*, il quale per esistere deve costituire la figura di un *omicidio* o *aggravato* o *scusato*: il che, come già abbiamo dimostrato, non può accettarsi, perchè tanto nell'una quanto nell'altra ipotesi si farebbero entrar come elementi essenziali del reato circostanze che solo *talora* lo accompagnano.

Adunque la uccisione dell'infante non presenta, per sè stessa considerata, nessuna *odiosità* speciale, nè ragione di *benignità*: è un *omicidio* come ogni altro, quando vi concorrono gli estremi essenziali all'esistenza di questa reato. Il *titolo* perciò dell'*infanticidio* deve essere oramai abolito, se vi vogliono seguire i veri principi che governare debbono la scienza criminale. Degne di elogio sono perciò le leggi inglesi che non considerano l'infanticidio come un reato speciale, ma lo trattano come ogni altro caso di omicidio.

Resta nondimeno sempre libero campo al criminalista e al legislatore di tener conto di tutte quelle circostanze particolari più facilmente concorrenti, che destano un maggior *allarme sociale*, perchè rivelano una maggior *perversità* del delinquente. Così, ad esempio, se si vuole tenere in considerazione la circostanza della *facilità di occultare* il reato, ciò che noi non crediamo, si elevi pure a circostanza aggravante il fatto di essersi ucciso il bambino prima che fosse *battezzato* od *iscritto nei ruoli dello stato civile*, ma non si faccia di esso un *elemento essenziale* al reato in esame. Andrebbe via così l'altra condizione richiesta del *recente nato*, sorgente di difficoltà e di errori nella pratica giudiziaria.

Parimenti per coloro che credono che la *premeditazione* per sè sola costituisca una circostanza *aggravante*, ci sarebbe anco modo per farla riconoscere nel caso dell'uccisione dell'infante, qualora essa vi concorresse.

Digitized by Google

In una parola, la uccisione dell'infante dovrebbe considerarsi come un omicidio comune, che potrebbe essere *aggravato* da circostanze varie, come il *vincolo del sangue*, gli *atti di barbarie*, la *mancanza* del *battesimo* o della *iscrizione nei ruoli dello stato civile*, ecc. ecc. Come ancora potrebbe essere *scusato* per il concorso di tutte quelle circostanze, che valgono come scuse per l'omicidio in generale. La *causa honoris* potrebbe poi essere considerata in modo speciale come circostanza scusante di *grave importanza*, ma non le si potrebbe dare tale efficacia da dare origine ad un *titolo speciale* di reato.

Seguendo un tale ordine di idee si eliminerebbero molte dispute e molte ingiustizie; idee che del resto sarebbero consone ai principi della scuola criminale comune. Per attuarle bisognerebbe formolare un articolo riguardante l'omicidio detto *semplice* o *volontario*, e poi in altri articoli stabilire le varie circostanze che si reputano *aggravanti*, fra le quali si potrebbe annoverare quella della *mancanza del battesimo*, ecc.

La formola di tali articoli di legge potrebbe essere la seguente.

Articolo. — Chiunque toglie volontariamente la vita ad un essere umano è reo di omicidio volontario ed è punito colla pena x.

Articolo. — Se l'uccisione è commessa prima del battesimo o della iscrizione nei ruoli dello stato civile, la pena sarà y.

Fin qui noi abbiamo voluto considerare il reato d'*infanticidio* dal solo punto di vista *giuridico*, per mostrare che anche coloro che non vogliono sentire parlare dei moderni risultati scientifici debbono riconoscere che bisogna rigettare dalla nozione di questo reato certi elementi, che sebbene tradizionali, pure ripugnano oggi a quel sentimento giuridico, a quella nuova intuizione del diritto, che è il risultato dell'evoluzione umana. E noi crediamo che non vi possa essere criminalista di buona fede che giunga a ripudiare le ragioni già addotte contro le dottrine comuni intorno al reato in esame: tanto evidenti esse ci sembrano e tanto efficaci per rimuovere le difficoltà che si presentano alla *reintegrazione dell'ordine giuridico*.

È tempo però ora di guardare il reato di infanticidio da altri punti di vista, per completare la nozione scientifica di esso, cioè dal punto di vista *antropologico* e da quello *sociologico*. Oramai è riconosciuto da molti che lo studio dei reati fatto nel campo strettamento *giuridico* non può dare risultati utili, nè elementi positivi

Digitized by Google

per le future riforme delle leggi penali. Senza gli studi *antropologici* e *sociologici* si potranno fare analisi e sintesi varie delle idee tradizionali, ma non si giungerà a ritrovare alcuna di quelle verità che segnano un vero progresso nella scienza criminale, e che riescano utili al benessere sociale.

La statistiche giudiziarie dei vari paesi civili ci rivelano, che la maggior parte degli infanticidi sono commessi dalle *donne*, che in rari casi gli uomini commettono di simili reati e per lo più come *complici*, raramente *autori* della strage.

Or bene per le donne *infanticide* debbono anco applicarsi quelle norme generali, che dagli *antropologi criminalisti* sono state stabilite per giudicare della responsabilità dei delinquenti, perocchè i vari dati antropologici che in questi si constatano trovano anche la loro conferma nello studio delle *donne delinquenti*. A dire il vero lavori estesi sul proposito ancora non se ne sono fatti, ma pure i risultati ottenuti da quelli limitate osservazioni che si sono praticate sulle *donne delinquenti* valgono a mostrare che unico criterio direttivo è da seguirsi tanto per esse quanto per gli uomini.

Dagli studi fatti sotto la direzione del Prof. Lombroso nel penitenziario femminile di Torino in 122 condannate, di cui 22 infanticide, si ebbero per queste ultime i seguenti risultati:

1° (indici cefalici) = 3 ultra-brachicefale;

2° (circonferenze) = il massimo 50 e 51, il minimo 48 e 53; le circonferenze maggiori di 55, 56, 57 mancano nelle infanticide come nelle ladre esaminate;

3° (assimetrie) = 8 su 22;

4° (eurignatismo) = zigomi sviluppati 2 sulle 22 esaminate;

5° (pelurie) = la pelurie del volto e della fronte fu trovata in 8;

6° labro superiore assottigliato in 2;

7° capelli abbondanti in 9;

8° arrossamento in 4;

9° mandibole inferiori voluminose in 1;

10° fronte sfuggente in 1; deforme in 1;

11° convulsioni ed isterismo in 2; cefalee in 2;

12° tre padri ed una madre criminali (1).

Da questi risultati si scorge come abbondassero in quelle infanticide le *anomalie organiche*, e si noti; che se l'*eurigmatismo* fu raro,

(1) Vedi *Archivio di psichiatria, scienza penale*, ecc.

Digitized by Google

perchè esse furono tratte al reato da circostanze *occasionali;* si constatò tuttavia su 8 la *pelurie,* che formerebbe, secondo gli osservatori, il carattere più spiccato, e messo in rapporto colla craniometria rivela lo arresto di sviluppo. Ed il Prof. Ziino nei suoi studi fatti sulle donne criminali rinchiuse nel carcere penitenziario di Messina ha osservato in parecchie infanticide *anomalie organiche e psichiche.* Siano di esempio i seguenti casi più importanti:

1.° Celibe dell'età di 39 anni con orecchie ad anza, tremolio degli arti superiori e delle palpebre — fotofobia — insonnia — semi-imbecille per epilessia — tendenze al suicidio;

2.° Celibe dell'età di 18 anni, vergine — uccise una bambina non sua per vendicarsi della madre — fu rea a 15 anni — è istero-epilettica a periodi — fisionomia alquanto irregolare e mobile — intelligenza bassa piuttosto, ma sana;

3.° Coniugata dell'età di 24 anni—divisa dal marito, ingravidò la prima volta illegittimamente ed a 7 mesi abortì per percosse — nuovo parto, infanticidio — intelligenza media — erpete al naso.

4.° Vedova con prole di anni 58, — ha 5 figli di cui uno condannato per omicidio — soffre di ritenzione di orina — rea di aver uccisi parecchi bambini non suoi: esercitava questo mestiere per guadagnare poche lire;

5.° Celibe dell'età di 25 anni, multipara, inchinevole a tristezza (1).

Potremmo citare altri casi per mostrare che le donne infanticide presentano anomalie al pari degli uomini delinquenti, ma ci sembra che quelli cennati siano sufficienti allo assunto, e basti il notare che le infanticide osservate dal Prof. Ziino erano 24 e che su esse gli rilevò tante anomalie. Senza dubbio adunque alcune infanticide presentano i caratteri, che secondo gli antropologi, distinguono il delinquente *nato* ed il delinquente *folle* e *semifolle* dagli altri delinquenti, onde anche la distinzione delle varie classi di delinquenti è applicabile alle infanticide. Ed invero chi si fa a osservare quei pochi casi studiati dai medici legisti troverà che alcune infanticide sono delinquenti *nate,* altre commisero il reato nello stato di perturbazione *patologica* della mente, ed altre infine sotto la influenza potente del sentimento dell'*onore.*

Il Prof. Ziino crede che nella massima parte dei casi la donna

(1) Ziino, *Fisiopatologia del delitto.*

Digitized by Google

che arriva ad inveire contro il frutto del concepimento e ne spegne la vita, non è completamente *sui compos*; nè ha forza di sentimento morale sviluppato abbastanza da rattenersi sulla china della perdizione e della delinquenza. Riconosce tuttavia che vi sono casi di stragi di infanti perpetrate a fine di *lucro*. Crede perciò che le donne ree d'infanticidio possano distribuirsi in tre categorie. Nella prima dovrebbero comprendersi quelle che serbano una certa calma nel commettere il reato, predominate da idee estranee in gran parte alla situazione psichica creata dalla gravidanza e dal parto. Alla seconda categoria apparterrebbero tutte quelle infanticide, le quali cedendo alle melate parole di un seduttore o di un potente, ingravidano, e quindi, esposte al ludibrio ed al sarcasmo, abbandonate e miserabili, si liberano del prodotto del concepimento, senza che il loro sistema nervoso avesse subìto uno sconvolgimento notevole, tanto da ragguagliare ad un vero delirio furibondo o transitorio. Alla terza categoria infine appartengono le infanticide alienate addirittura di mente, quelle in cui il delitto o l'estrinsecazione di un processo *psicopatico* più o meno intenso e duraturo. Stremato, soggiunge il citato medico legista, è il numero delle prime; esteso quelle delle seconde, piccolo quelle delle ultime.

Le idee del Ziino ci sembrano accettabili, perchè hanno un fondamento nell'esperienza e nella osservazione dei fatti. Ci meravigliamo però come l'egregio professore, che tanto avverso si mostrava in taluni punti del suo lavoro contro alcuni fondamentali principii dell'*antropologia criminale*, nel fatto poi molto spesso ne accolga le ultime illazioni. Bisogna dire, che talvolta un certo spirito di *opposizione* fa deviare anche uomini esperti dalla via che conduce alla verità scientifica.

Quanto insegna il Ziino è conforme a ciò che si sostiene dai criminalisti, che seguono le dottrine antropologiche moderne. Infatti egli implicitamente ammette la esistenza d'infanticide con tendenze *innate* al delitto, infanticide *folli*, ed infanticide *occasionali*, e riconosce che caratteri antropologici speciali distinguono l'una categoria dall'altra di delinquenti. Noi crediamo tuttavia necessario a complemento della teorica dello infanticidio di aggiungere, che se più esteso è il numero della infanticide *occasionali*, non ci sembra tuttavia che tanto stremato sia quello delle infanticide aventi i caratteri del delinquente *nato*, poichè in buona parte delle osservazioni fatte su di esse si sono constatati tanti caratteri, antro-

Digitized by Google

pologici e se le uccisioni non si riproducono si è perchè le circostanze a delinquere non sono facili ad avverarsi, e perchè trattandosi di gravi reati la pena è di lunga durata, se non è *perpetua*, e quindi la donna è posta nell' impossibilità di divenire infanticida una seconda o una terza volta.

Ed è per tale ragione che anco la categoria delle infanticide *abituali* si presenta scarsa in numero. Anzi qui dobbiamo notare, che in tale specie di reato l'*abitudine*, a differenza di altre specie criminose, è indice quasi sicuro, della natura malvagia della delinquente, della sua perversità *innata*, perchè se l' ingravidamento fu l' effetto della *seduzione*, questa non può avverarsi che per una volta sola, e la ragione dell' onore, compromesso dalla sopravvivenza del neonato, non può ammettersi che per un caso solo: che se poi è la *miseria* che spinge ripetutamente una donna ad uccidere il neonato, ed allora bisogna riconoscere che in una donna di tal fatta deve assolutamente far difetto quel complesso di sentimenti *morali*, che distinguono l'essere umano civile dal barbaro, che in essa ci sia una tendenza *innata* alla strage.

E per l'indole stessa del reato ci sembra anche molto difficile potersi ammettere infanticide spinte da *impulso etico irresistibile*. La *causa honoris* infatti non può essere riconosciuta come ragione *etica* giustificatrice di un'azione contraria alle leggi, la *miseria* neppure, perchè non può ammettersi impossibilità tale di mezzi a mantener la vita di un infante da giustificar la uccisione di lui per affrettarne la morte, che impreteribilmente dovrebbe colpirlo. Un solo caso rarissimo potrebbe supporsi, quello, cioè di una madre che veda il suo bambino travagliato da penoso ed irreparabile morbo e che in un momento di potente parassismo psichico, eccitato dall'infelice stato del misero pargolo sia trascinata *irresistibilmente* ad ucciderlo.

Adunque rispetto alle *infanticide* possono farsi tutte quelle distinzioni di categorie di delinquenti, che sono comunemente accettate dagli antropologi criminalisti; onde la responsabilità penale dovrebbe essere in modo diverso stabilita secondo il grado di *temibilità* di quelle, il grado maggiore o minore di *perversità* spiegata.

Da tutto ciò vedesi, che completando gli studi strettamente *giuridici* sull'infanticidio cogli studi *antropologici* e *sociologici* non è possibile stabilire preventivamente quali circostanze debbono aggravare la responsabilità, perchè è dalle circostanze tutte del fatto

Digitized by Google

che si possono trarre i criteri per misurare il grado di *temibilità*. Invero non può stabilirsi che la *premeditazione*, o che il *vincolo del sangue*, ecc. costituiscano sempre circostanze *aggravanti*, perchè in dati casi esse possono essere circostanze di niuna importanza giuridica penale. Onde ad evitare una *addizione* ed una *sottrazione* contemporanea di gradi di pena, come col codice vigente avviene, senza un criterio scientifico, senza una norma giuridica che abbia fondamento nei fatti, e con grave danno spesso della società o del delinquente, bisogna stabilire nel codice un *massimo* ed un *minimo* di durata della pena, che può infliggersi per l'infanticidio, acciò il giudice possa, adequatamente estimare la responsabilità penale dei delinquenti. Al postutto il legislatore potrebbe determinare in una disposizione generale per sè stante le circostanze *aggravanti* ed *attenuanti* per tutti i reati, lasciando libertà al magistrato di farne applicazione ai casi particolari.

Si noti infine, che quanto abbiamo detto per le infanticide vale anche per gli uomini che per un movente o per un altro si spingono alla strage di un infante. Uno solo è il principio generale che deve governare la teoria della *responsabilità penale*.

VIII.

Il diritto di repressione

È fuori dubbio che la vita sociale è condizione necessaria per la conservazione e lo sviluppo della nostra specie. Si può discutere sulle forme più o meno varie di aggruppamenti costituitisi fra gli uomini, e che si potranno costituire in avvenire, ma non si potrà dubitare che esista una legge di *socialità*, manifestazione particolare della legge di *aggregazione*, che è legge di vita universale.

Or acciò questi aggruppamenti o società umane possano conservarsi e migliorarsi bisogna che leggi speciali di *condotta* regolino la vita dell'individuo, elemento formatore del gruppo, e la vita della società, o dell'insieme. Queste leggi di condotta giustamente furono dette leggi *etiche*, perchè sono leggi tendenti non solo alla conservazione dell'uomo, ma anche al suo miglioramento o benessere.

Le leggi *etiche*, quali oggi sono comprese dai filosofi naturalisti, non sono una deduzione arbitraria da un *principio morale* estrin-

Digitized by Google

seco e superiore all'uomo; principio non mai determinato, nè determinabile, perchè fantastica creazione di alcuni pensatori, ma sono dedotte dalle leggi della vita ricercate coll'aiuto dell'induzione. La *condotta etica* ha adunque una base *organica*, essa ha intima relazione colle condizioni *fisiche* ed *organiche* della vita, ed è incompatibile senza una conoscenza esatta delle leggi biologiche, psicologiche e sociologiche (1).

Le *norme etiche* quindi non sono norme *assolute*, come pretendono i metafisici, ma *relative*, esse variano in ragione diretta delle mutazioni che si avverano nelle condizioni necessarie di esistenza degli individui e delle società.

Tale è il concetto dell'*etica* datoci dal moderno *naturalismo*, ed è concetto fondamentale per le scienze *morali* e *politiche*, tra le quali è incluso il diritto *penale* o *repressivo*. Ecco le ragioni per cui abbiamo creduto necessario fissare questo concetto prima di parlare del *diritto di repressione*.

Sebbene siano da distinguersi due categorie di leggi, cioè leggi di condotta meramente *individuale* e leggi di condotta *sociale*, pure è da riconoscersi che per natura stessa di caso non di rado una collisione si avvera fra le une e le altre, ciò che del resto avviene in tutte le leggi della natura e costituisce il principio della vita universale. Infatti l'individuo, sebbene naturalmente condotto alla *vita sociale*, è nondimeno dominato da una potenza *organica*, che lo spinge al conseguimento della felicità propria anche col danno degli altri. Da qui la origine delle lotte continue fra individui ed individui, fra gli individui e la società: da qui la necessità di un *potere sociale* che risolva questo conflitto, che stabilisca norme moderatrici delle leggi di mera *condotta individuale* e leggi di *condotta sociale* in base ad un criterio di equità e di giustizia, acciò l'ordine sociale possa sussistere. Questo criterio è anche esso mutabile secondo i tempi ed i luoghi, e per tante cause che non sempre si possono agevolmente indicare.

---

(1) La vita, dice Spencer, è la combinazione definita di mutamenti eterogenei, simultanei e successivi, in corrispondenza con coesistenze esterne, o in modo più breve: il continuo adattamento delle relazioni interne alle esterne. Ora l'*etica* appunto ha le sue basi nelle condizioni di esistenza, cioè nella *biologia*; è la scienza della condotta umana, la quale ha tre fini: l'esistenza dell'individuo, della specie, della società, e perciò essa ha relazione colle scienze sopra dette.

Digitized by Google

Certo però è che le leggi di condotta superiori alle leggi sopra cennate debbono essere informate a questo supremo principio, cioè: che dall'individuo non possono esigersi sacrifizi maggiori di quelli che sono strettamente necessari alla conservazione dell'ordine sociale ed al miglioramento degli individui che compongono una data società, e alla conservazione di questa società istessa. Il che importa che la sfera d'azione dell'individuo vivente in società deve essere limitata secondo date leggi, e che ad ogni eccesso dell'energia individuale il potere sociale deve intervenire con tutti i mezzi opportuni per fare rispettare queste leggi e ristabilirvi l'ordine.

Queste leggi supreme di *condotta*, di cui parliamo, possonsi dire leggi di *coesistenza* degli individui per l' *esistenza sociale*, perchè, come altrove abbiamo dimostrato, sono leggi restrittive della libertà degli individui per mantenere l'ordine sociale, senza di che il progresso umano sarebbe impossibile. Queste leggi supreme di condotta sono leggi *giuridiche*, cioè leggi di *vincolo* fra gli uomini che compongono una data associazione, leggi che regolano quei rapporti fra uomo ed uomo, i quali sono *condizione* per la conservazione e lo sviluppo del tutto sociale e delle sue parti (1). L'illustre Arhens, quantunque metafisico, seppe meravigliosamente ritrarre questo carattere essenziale delle leggi giuridiche, quando scrisse: come il sistema nervoso forma nell'organismo fisico dell'uomo il legame organico di tutte le parti col centro e tra di loro, così nell'ordine della società il diritto compie quella funzione organica, per la quale tutte le sfere di persone e di fini, pur avendo ciascuno un'esistenza propria ed una indipendenza relativa, sono legate fra di loro da certi principi che formano per il tutto e per ogni singola parte una specie di sistema nervoso che ne mantiene l' intreccio e le rende capace di spiegare l'una sull'altra la propria influenza e di reciprocamente aiutarsi (2).

---

(1) Vedi i nostri *Prolegomeni allo studio del diritto repressivo*. Torino, 1883.

(2) Arhens, *Diritto naturale* – Anche secondo Kant la *massima coesistenza*, è il principio supremo del diritto, onde egli definisce il diritto, l'unione delle condizioni sotto le quali la libertà di ciascuno possa *coesistere* secondo una legge universale colla libertà di tutti. Se non che il filosofo di Könisberga ebbe un concetto puramente *negativo* del diritto, concetto che fu causa di conseguenze dannose.

Digitized by Google

Le leggi *giuridiche* sono adunque anche leggi *etiche*, perchè sono leggi di *condotta*, ma costituiscono quell'ordine speciale di leggi etiche, che garentiscono gl'individui fra di loro e mantengono l'ordine sociale. Da qui la distinzione fra leggi *etiche* in senso stretto o leggi *morali*, e leggi *giuridiche* (1).

Il rispetto alle leggi giuridiche è un dovere imprescendibile dei consociati tutti, perchè sono leggi fondamentali, da cui dipende la vita del consorzio civile. E la violazione di esse rende necessario l'intervento del potere sociale, il quale non ha altra ragione d'essere che quella di conservare l'ordine e promuovere il benessere generale.

Il potere sociale adempie al suo fine tanto coll' impiegare tutti quei mezzi che possono riuscire alla *prevenzione* delle violazioni delle leggi giuridiche, quanto coll'impiegarne altri che tendono a riparare le violazioni già commesse e ad impedire che, commesse, altra volta si ripetano.

Il potere sociale ha adunque due funzioni importanti per mantenere fermo l'impero delle leggi giuridiche, cioè la funzione di *prevenzione* e quella di *riparazione*. La prima si esplica in tutti quei modi, che, in base alle conoscenze ed ai risultati dell' *antropologia* e specialmente dell' *antropologia criminale* e della *sociologia*, si presentano come i soli indispensabili per rimuovere le cause dei delitti o per neutralizzarne l'influenza. La seconda si estrinseca con una duplice categoria di rimedi giuridici, cioè di rimedi *coattivi* e di rimedi *repressivi*.

Questa distinzione di diversi rimedi giuridici per riparare le violazioni dei diritti, già conosciuta nell'antichità e che anche oggi, meglio d'allora, è da riconoscersi come necessaria, sorge dalla natura stessa dei fenomeni sociali, poichè alcune azioni violatrici delle leggi giuridiche sono di tale indole, che per ristabilire l'or-

---

(1) Le leggi *etiche* sono le leggi di condotta umana, ma si distinguono in leggi *morali* o *etiche* in senso stretto e leggi *giuridiche*. Leggi morali sono quelle che regolano la vita dell'individuo, sia come tale, sia come essere socievole, ma non sono imposte coattivamente alla volontà umana dal potere sociale, perchè riguardano azioni che non turbano l'ordine sociale, mentre le leggi giuridiche sono quelle che regolano le azioni umane, che sono condizioni necessarie per la conservazione e per lo sviluppo dell'uomo, e sono imposte alla volontà umana.

Digitized by Google

dine giuridico da esse turbato non basta costringere l'autore di quelle a riparare il danno prodotto, non basta *reintegrare* il leso nella posizione giuridica anteriore all'offesa, ma bisogna agire sulla volontà dell'offensore, impiegare mezzi giuridici atti a *reprimere* le tendenze antigiuridiche di lui, per impedire possibilmente una nuova violazione dei diritti dei consociati. Da qui la differenza fra le così dette leggi *civili*, o meglio leggi *coattive*, e le leggi *penali* o meglio *repressive*. Crediamo utile riportare un passo del Kraepelin che conferma meglio il concetto fondamentale giustificativo della pena. Egli scrive: « il semplice fatto di una data azione colpevole non ha un interesse immediato e vivo che per lo individuo direttamente danneggiato. La sua importanza non è ancora sociale, ed anche lo ambiente meno lontano resta affatto indifferente o quasi di fronte allo accaduto. .. Occorre, a svegliare l'azione sociale, un pericolo che minaccia; ed il pericolo è rappresentato dall' animo più o meno ostile del reo verso la società, per cui se ne abbiano a temere nello avvenire azioni consimili con direzione indeterminata. Quanto più generici sono i motivi dai quali il reo è spinto tanto più difficile è il prevedere l'indirizzo dei suoi futuri attentati alla sicurezza pubblica, più ampia è la zona sociale minacciata nello avvenire, e più malvagi si ritengono il reato e l' animo del reo » E tosto soggiunge: « per la società non vale come colpa ogni azione individuale che possa a qualcuno recare sentimento di dolore, ma bensì ogni azione ostile verso la società e dalla quale si possa desumere il pericolo di future ripetizioni più o meno incalcolabili nei loro effetti » (1).

Così muovendo da fatti evidenti, cioè dal bisogno della vita sociale per la conservazione e lo sviluppo dell'uomo, dalla necessità di un potere sociale che mantenga l'ordine giuridico, cioè la civile convivenza, e di funzioni varie di esso per potersi raggiungere questo fine, siamo giunti a dover riconoscere in questo potere sociale il diritto di adoperare contro i violatori delle leggi giuridiche rimedi diversi da quelli detti comunemente *civili*, e che noi denominiamo *repressivi* (2).

---

(1) Kraepelin, *La colpa e la pena.*

(2) Il distinguere la sfera del diritto civile da quello del diritto penale non è molto agevole. Non potendoci qui occupare di questa materia ci restringiamo a riprodurre alcune idee del Prof. Brusa.

Digitized by Google

La legittimità adunque del diritto di *reprimere* nell' autorità sociale sta nella *necessità* imprescindibile di doversi in certi casi *reintegrare* l'ordine giuridico, *conservare* l'ordine sociale coll' impiegare contro l'autore dell'azione antigiuridica, mezzi speciali che possano distruggere o se non altro impedire, che le tendenze perverse o distruttive di alcuni individui turbino l'ordine della civile convivenza.

E che il diritto di reprimere non abbia altro fondamento legittimo che quello della necessità di difendere l'ordine giuridico, è principio scientifico oramai accettato anco da coloro che non accolgono le idee della scuola criminale positiva in tutta l'estensione della parola. Scrive infatti l'illustre Ellero: « ma l'uomo è inoltre un essere *socievole*, e la società poichè necessaria, è legittima: vale a dire rivestita di diritto. Ma la società senza leggi penali non può esistere, ha quindi diritto di vietare e punire quelle azioni, che, non vietate e non punite, si opporrebbero alla sua esistenza. La *necessità* giustifica adunque la società ed insieme il diritto di punire, senza di cui ella non potrebbe sussistere » (1).

Ed il Pessina non dubita di affermare, che « per compiere il fine, cui è da natura destinato, l'uomo ha il dovere, prima ancora che il diritto, della propria conservazione e conseguentemente quello altresì di difendersi. Nella società questo dovere (e diritto) riceve un carattere sociale da individuale che prima esso era, per guisa che la estrinsecazione sua non è più la difesa semplice, la nozione materiale della forza; ma è una difesa ordinata ed esercitata, di

---

Quantunque sia tuttora vivamente discussa, scrive egli, la nozione del reato, può nondimeno affermarsi, in via generale, che il reato è un rapporto nascente dal fatto violatore di quel diritto, la cui protezione è praticamente assicurata soltanto dalla penalità giuridica.

Se il fatto non viola un diritto, o se questo diritto potrebbe essere tutelato efficacemente con mezzi meno poderosi esso non costituirà più un delitto. Ora il sapere quando, pur contravvenendo al diritto, esso non reclami l'applicazione di una sanzione penale e si appaghi di un semplice provvedimento coercitivo civile, è tale questione che male si cercherebbe di definire facendo appello a criteri esclusivi ed assoluti. Una linea di confine netta, invariabile ed eguale fra tutti i fatti ed in tutte le circostanze di luogo, tempo e persone: a *priori* non si potrebbe trovare che accontenti le esigenze della umana ragione (Riv. pen. vol. XV).

(1) Ellero *Trattati criminali.*

Digitized by Google

fronte al delitto, sotto forma di pena, se esso è avvenuto, di prevenzione se è soltanto una probabilità, e di riparazione mera se non è più un delitto *penale*, ecc. ecc. (1).

Così si scorge, che ai nostri giorni solo qualche criminalista cerca il fondamento del diritto di punire in un principio teologico o metafisico, perchè tutti concordemente lo ripongono nella necessità di mantenere l'ordine sociale (2). E qui siamo lieti di ricordare che l'illustre Prof. Pessina nell'ultima edizione degli *Elementi di diritto penale* tolse via quelle pagine, in cui la ragion d'essere del diritto penale era connessa con idee teologiche e ve ne sostituì altre in cui, movendo da un concetto positivo del *Diritto*, dimostrò la necessità della *lotta per il diritto* nel fine di conservare l'ordine sociale, e pose questa lotta come *principio organico* della giustizia penale e della sua *evoluzione* nella storia (3).

Adunque senza ricorrere alla *teologia* ed alla *metafisica* si può dimostrare la legittimità nell'autorità sociale del diritto di impiegare in alcuni casi rimedi giuridici ben diversi da quelli di *coazione* o *civili* contro i violatori delle leggi giuridiche. Questi rimedi sono stati già da noi denominati rimedi *repressivi* in vista del fine a cui sono dirette, ed il diritto di impiegarli è stato qualificato come *diritto di reprimere*, e ci siamo così discostati dal linguaggio comunemente adoperato dai metafisici per meglio fare comprendere le moderne idee intorno ai *delitti* ed alle *pene*.

E di vero, dopo gli ultimi studi sull'uomo delinquente, dopo i risultati della *psicologia fisiologica* e della *sociologia*, che dimostrano un'illusione dello spirito il *libero arbitrio umano* ed un errore lo spiegare i fenomeni del mondo per cause *extra-cosmiche*, nuoce al rigoroso linguaggio scientifico parlare ancora di diritto di *punire* e di *pene*. Nelle espressioni *pena* e *punizione* tramandatoci attraverso i secoli si sono racchiusi concetti varii, spesso contrari, che oggi è impossibile accettare. *Pena* significò *compensazione* del danno

(1) Pessina, *Appunti per una introduzione al corso di diritto e procedura penale*, Torino.

(2) Brusa, *Appunti*.

(3) Pessina, *Elementi di diritto penale*, Napoli 1881. Vedi anche nell'*Annuario delle scienze giuridiche*, ecc. diretto dal Ferraris l'altro lavoro. *La lotta pel Diritto come principio organico*, ecc. Quivi egli dice che l'essenza propria del diritto è l'armonia dei legittimi interessi degli individui nella convivenza sociale.

Digitized by Google

prodotto, mezzo di *vendetta* ora *divina* ora *umana*, mezzo di *intimidazione*, mezzo di *espiazione* e di *retribuzione morale* o *giuridico*, ecc. ecc. E si noti che anco nell'età moderna *pena* e *libero arbitrio* sono stati due concetti intimamente connessi, di tal che si è ritenuto un assurdo la punizione di colui, che nel momento in cui commise il delitto, non era stato nel pieno godimento della *libertà di volere*.

Or bene tutte codeste idee, che segnano tanti momenti *evolutivi* della penalità, intorno alla *pena* ed alla *punizione* sono in perfetta antitesi colla scienza moderna, poichè da gran tempo si è riconosciuto che la *pena* non è *compensazione* del danno prodotto, che il delitto non è *offesa* alla divinità e quindi la pena non è mezzo per vendicare la divinità, nè mezzo di *retribuzione morale*, nè di *espiazione*, che la pena non è strumento di *vendetta umana*, perchè la società non vendica alcuno nè se stessa, ma ha un solo supremo fine la *conservazione dell'ordine*. Ed infine in questi ultimi tempi cogli studi di antropologia criminale e di antropologia generale si è giunto alla negazione del libero arbitrio, ed al riconoscimento di una classe di delinquenti refrattari a qualsiasi grave pena, la quale perciò non è sempre *strumento* di *intimidazione*, che molte cause influiscono all'apparizione dei fenomeni criminosi, le quali difficilmente possono essere rimosse colla minaccia delle pene, e si è concluso, che della parola *penà* possa farsi a meno, perchè non rigorosamente esatta a significare il nuovo concetto scientifico, che sta a fondamento della scienza dei delitti.

Per tali considerazioni preferiamo le espressioni *diritto di repressione* a quella di *diritto di punire*, e quelle di *misure di repressione* o *repressive* all'altra di *pene*. Così viene meglio determinato il concetto del diritto speciale, che ha la società di impiegare mezzi ben diversi da quelli di *coazione* contro i trasgressori delle leggi giuridiche, che sono condizioni necessarie della civile convivenza.

La repressione così intesa rappresenta la più elevata manifestazione della lotta che la società sostiene contro l'interesse individuale, che si ribella all'impero del diritto, ed essa non può avere altro fine che quello di frenare le tendenze anti-sociali di alcuni individui, sia colla minaccia di restrizioni allo esercizio di alcuni diritti, sia colla effettiva applicazione di esse, o di eliminare dalla società coloro che sono *incorreggibili*. L'illustre Pessina coglieva perciò uno dei lati più importanti del concetto della *repressione*, quando con-

Digitized by Google

cludeva, che la repressione deve avere per contenuto necessario non l'*espiazione* del male, ma la *rieducazione sociale* mercè la esemplarità della sua apparizione e la *rieducazione* individuale, che *redimendo* il delinquente lo ricongiunga all'organismo etico dell'umana convivenza, trasformandolo di estacolo in mezzo per il miglioramento progressivo dell' umana famiglia (1).

Questo concetto della repressione, che il Pessina ha da molto tempo sostenuto e che ora ha meglio determinato, concetto che nessun criminalista italiano, a dire il vero, ha intuito così bene da gran tempo, bisogna ehe sia armonizzato coi risultati dei moderni studi sperimentali ed integrato colle nuove idee che questi ci hanno offerto. Or una di queste idee fondamentali è; che il delitto è un fenomeno *necessario*, che in alcuni casi non può essere combattuto da niuna misura di repressione, per quanto energica possa immaginarsi, e che per conseguenza in tali casi la repressione non ha virtù *intimidatrice* e *rigeneratrice*, ma deve assumere il carattere di forza *eliminatrice*.

Da ciò rilevasi, che il concetto moderno positivo del diritto di repressione non è quello di un potere che abbia la società di retribuire male col male; ma invece l'altro di *tutelare l'ordine giuridico*, o, che vale lo stesso, l' *ordine sociale* dagli attacchi dei delinquenti mercè l'impiego di tutti quei mezzi tendenti alla *rigenerazione* e alla *eliminazione* dei delinquenti (2).

(1) Pessina op. cit. Si noti che anche il Prof. Buccellati in un suo lavoro dal titolo *Concetto dominante nel diritto penale attualmente in Italia.* propende per le idee del Pessina. Infatti egli scrive: « la pena tende alla conservazione dell'ordine giuridico, essa è un atto legittimo del potere sociale, per cui si effettua tanta e tale restrizione di libertà quanta e quale ne esige la reintegrazione dell'ordine giuridico — per potere ristaurare il diritto bisogna discendere nel profondo, scrutare questa potenza attiva, per cui l'uomo opera non spinto da una cieca inclinazione, ma dietro l'oggetto della mente con libera elezione. — Come si vede, tolte alcune idee metafisiche, il concetto fondamentale del Buccellati è, che la pena non è strumeuto di intimidazione, ma mezzo per giungere a reintegrare il diritto non solo nella società, ma anche nel delinquente, il che in altri termini significa, che la pena deve avere per iscopo lo emendamento *giuridico* del reo. Vedi anche l'ultimo lavoro del Buccellati. — *Istituzioni di diritto e proç. pen.* Milano, 1884.

(2) Oggi si conviene da molti criminalisti che la formola *tutela sociale* nel campo del *diritto* equivalga a *tutela giuridica*, perchè l'ordine sociale

Digitized by Google

Molti criminalisti sono contrari a queste idee, perchè credono che, ammesse queste, i diritti individuali verrebbero abbandonati in mano dell'autorità sociale; che l'autorità sociale non troverebbe più limite alcuno nell'esercizio del *diritto di reprimere*; che in conseguenza il delinquente diverrebbe un puro strumento in mano dello Stato, e sarebbero legittimamente punibili le malvage intenzioni e le cattive tendenze.

Strane sono queste illazioni che si vorrebbero trarre da quelle premesse. Il fine della repressione è quello di *tutelare* i diritti dei consociati dagli attacchi gravi, o, se non gravi, di natura tali, che non possano esser scongiurati in altro modo se non coll'impiego di mezzi speciali, che diconsi *misure repressive*. E per raggiungere questo fine bisogna, che coteste misure di *repressione* abbiano la efficacia di vincere lo impulso dei malvagi appetiti e delle perverse abitudini, tanto come *minacce legislative*, quanto come *reali restrizioni* de' diritti di coloro che violano le leggi.

Come *minacce* legislative, le misure repressive debbono servire da *controspinte criminose*, da *motivi sensibili* opposti al delitto, debbono neutralizzare o modificare possibilmente le tendenze antigiuridiche, che possono svilupparsi nei consociati. Esse sono dirette dunque a mantenere gli uomini nella via del Diritto, ed agiscono come mezzi di educazione *giuridica*.

Come *mali* realmente inflitti, le misure repressive mirano a doppio fine, rafforzano, cioè, da un lato la minaccia legislativa rispetto ai *possibili* delinquenti, tendono dall'altro a neutralizzare o modificare le tendenze antigiuridiche dei delinquenti che ne vengono colpiti. Il che importa, che ne' limiti del possibile debbono essere mezzo di *rieducazione* dell'uomo per rimetterlo sulla via del Diritto, e quando ciò è impossibile, debbono servire come mezzo di *eliminazione* de' delinquenti *incorregibili* (1).

Da ciò molte conseguenze importanti che noi sommariamente

è impossibile quando i diritti non sono tutelati. Si noti però, che quella formola non è esclusiva alla scienza criminale, perchè il diritto non si tutela solo con rimedi *repressivi*, ma anche con rimedi di *coazione*, ecc.

(1) Il Pessina sostiene che non solo è illegittima la dottrina dell'emendamento *morale* come scopo fondamentale della pena, ma anche l'altra dell' *emendamento giuridico*, perchè questa fa della società, delle sue istituzioni un puro mezzo, di cui scopo finale è il bene dell'individuo. Or osserva l'illustre penalista, che la dottrina dell'emendamento *giuridico* è erronea assolutamente presa quanto l'altra dell' *intimidazione preventrice*,

Digitized by Google

accenniamo e che modificano profondamente alcune teoriche della scuola criminale comune. E tali conseguenze sono: 1. che la repressione non ha per iscopo l'*emendamento morale* del delinquente, cioè non deve essere mezzo per costringere l'uomo a divenire *morale*, per fare nascere il *rimordimento* della coscienza per il male voluto ed operato, ma deve mirare allo *emendamento giuridico* del delinquete, cioè fare sì, sempre nei limiti del possibile, che l'attività di lui non esca più dalla sfera giuridica segnata dalla legge (1). Che il delinquente deve essere sottoposto alla repressione determinata dalla legge, ma per quella durata che è necessaria per raggiungere l'emendamento giuridico; 3. che se al termine della repressione stabilito dal giudice non si è ottenuto l' emendamento giuridico del delinquente, bisogna perdurare nella repressione ed al

---

che pone l'individualità come mezzo, e la società come fine, perchè nè l'individuo trae il suo valore dall'essere un mezzo per la vita della società, nè la società trae valore dall'essere un mezzo per la vita dell' individuo.

Noi ci permettiamo dissentire in parte dalle idee dell'illustre professore. Conveniamo con lui pienamente che l'individuo non può considerarsi come mezzo, e la società come fine, e che non si possa neanche ammettere il contrario, perchè ciascuno di quei due elementi ha un valore proprio, e ciascuno giova all'altro, ma non ammettiamo che colla dottrina dell'emendamento giuridico la società divenga mezzo e l'individuo fine. Secondo noi, l'individuo che espia la pena è mezzo e fine nel tempo stesso, è mezzo perchè è di esempio agli altri, è fine perchè colla pena il potere sociale si propone di condurre il delinquente nella via del diritto; come del pari la società che punisce è mezzo ed è fine nel tempo stesso, perchè mira a modificare i delinquenti ed a difendere se stessa. Aggiungiamo ancora che in alcuni casi, cioè quando si tratta di delinquenti *incorreggibili*, ecc. la repressione ha questo di speciale, che cioè serve a tutelare la società coll'impedire ulteriori violazioni di legge dal delinquente condannato e col tentare lo emendamento *giuridico* dei possibili delinquenti. Tutto il contrario ha luogo colla dottrina dell'*intimidazione*, perchè l'individualità umana è considerata come mezzo e la società come fine.

(1) Il Prof. Pessina osserva al contrario, che ammesso il principio dell'emendamento, ove si avverasse un'assoluta incorregibilità nel delinquente, sarebbe illegittima ogni maniera di punizione su di lui adoperata, perchè ogni coercizione è illegittima quando non è mezzo efficace a raggiungere il suo scopo fondamentale. Tali ragioni però non valgono contro le nostre idee, perocchè noi abbiamo sostenuto e sosteniamo, che non in tutti i casi la repressione ha per fine l'emendamento giuridico del delinquente essendo essa in alcuni casi mezzo di eliminazione.

Digitized by Google

contrario se lo emendamento ha luogo prima dello spirare del termine, il delinquente deve essere posto in libertà; 4. che se il delinquente è assolutamente incorreggibile la repressione non deve essere che misura di eliminazione (1).

Ed in queste conseguenze, che scendono legittime dal principio fondamentale del diritto di repressione, quale è stato da noi concepito, trovansi racchiusi potenzialmente tutti gli argomenti che combattono le obbiezioni contrarie, di cui sopra fu cenno.

Infatti, ammesse le idee esposte, non può dirsi che il delinquente divenga uno strumento in mano dello Stato per intimidire i perversi, il delinquente sarà sottoposto a quella misura di repressione stabilita dalla legge e determinata nella sua durata dal giudice in base alle circostanze tutte, in cui quegli trovavasi al momento della consumazione del delitto, ed al grado di sua temibilità. Solo il delinquente nel momento in cui è sottoposto ad una misura di repressione si trasforma in uno strumento di intimidazione per il fatto stesso della sua nuova posizione giuridica di fronte alla società civile. L'illustre Ellero, sebbene seguace di idee ben diverse dalle già espresse, non si perita di affermare: « parrà ardimento il dirlo, pure il delinquente nell'atto che subisce la pena, non è che uno *strumento* costretto a offrire in sè un terribile esempio, una terribile prova della inevitabilità delle minacce penali, acciocchè tutti i possibili delinquenti (lui compreso) si distolgano dalle vie prave (2).

Nè può dirsi inoltre, che ammettendo che il fine della repressione sia quello di neutralizzare o modificare le tendenze antigiuridiche dei consociati per conservare l'ordine sociale, l' autorità sociale non troverebbe nessun limite nell'esercizio di questo suo diritto, perocchè questi limiti si trovano nella necessità stessa della

(1) Ellero, *Opuscoli criminali*, Bologna.

(2) Ellero ha espresso, in modo mirabile una tale idea scrivendo: « la pena abbracci non trascenda la forza indispensabile per contrapporsi efficacemente come un motivo doloroso al delitto, e propriamente quella tale forza che occorra, nella media dei casi, per dissuaderlo, e non già per espiarlo o ripararlo o ributtarlo, provvedendo a ciò altri istituti o religiosi, o civili o difensori, (*Riforma civile*, Bologna) — In queste poche linee l'illustre criminalista dà il criterio generale, che deve guidare il legislatore nella compilazione di un codice repressivo, che rifletta le condizioni morali e civili del popolo a cui deve essere dato.

Digitized by Google

tutela giuridica indotta da uno studio accurato sulle condizioni sociali di un dato popolo e sull'indole dei delinquenti che debbono essere sottoposti a repressione (1).

Il legislatore deve considerare quali misure di repressione e per quale durata siano da stabilirsi per distogliere i perversi dai delitti, il giudice poi ne farà applicazione ai casi pratici tenendo conto della natura speciale del delinquente, di guisa che le misure repressive, come minaccia di un male, hanno una efficacia *preventiva*, sono mezzi di *intimidazione*, quando poi vengono inflitte ai delinquenti operano, come già si è detto, un doppio effetto, cioè aumentano l'efficacia preventiva, intimidatrice delle disposizioni legislative, e sotto questo riguardo il delinquente che ne è colpito diviene strumento di *intimidazione*, *modificano* l' indole del delinquente nei limiti del possibile, e sotto questo riguardo il delinquente non è strumento di intimidazione, ma soggetto passivo di costringimento fisico e morale.

Da ciò si vede, che l'autorità sociale trova i limiti dell' esercizio del diritto di reprimere: 1. nelle condizioni psicologiche e sociali del popolo, le quali variano coi tempi e coi luoghi; 2. nelle condizioni organiche e psichiche del delinquente, che deve essere sottoposto a repressione. Si può senza dubbio errare nello apprezzamento di tutte queste condizioni, ma la possibilità dell' errore non può avere virtù di distruggere una teorica: se così non fosse, tutte le dottrine scientifiche sarebbero inaccettabili. Si può anche abusare: ma la possibilità dello abuso non autorizza a rigettare una dottrina. Quale principio e quale teoria esatta non può servire come strumento di male in mano degli uomini?

L'illustre Ellero perciò sapientemente osservava di recente, che « se la necessità della tutela autorizza la società ad irrogare un male, che sia meritato, non può scordare che nel paziente non ha di contro un semplice strumento, nè una *belva* priva di diritto, ma un uomo ed un cittadino, di guisa che nell'atto stesso che lo priva di quei beni, di cui lo può privare, dove quel che vi è di inviolabili in lui rispettare e procurare altresì e per la stessa tutela sociale, che gli esca di mano non peggiorato (come ora accade), ma migliorato » (2).

---

(1) Ellero, op. cit.

(2) Ferri, *Nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, 1881.

Digitized by Google

Nè infine può obbiettarsi contro le nostre idee, che in base ad esse sarebbero punibili le malvagie intenzioni. Finchè l'intenzione delittuosa non si estrinseca nel mondo della realtà con azioni che ne possano indicare l'indole tutta propria, il fine cui sia diretta, e rivelare la ferma volontà dell'autore di essa ad attuarla, l'intervento dell'autorità sociale è illegittimo, e sarà sempre vera quella regola abbastanza nota dei nostri padri, che *nemo cogitationis suae poenam in foro patitur*. Bisogna che ci sia un pericolo potenziale e reale *sicuro* per l'ordine sociale, perchè possa entrare in azione il potere repressivo.

È vero che la scuola criminale positiva non potrebbe accettare la distinzione di delitto *tentato, mancato e consumato* nel senso comunemente accolto, perchè secondo essa gli atti esterni sono elementi *necessari* sì, ma di *prova* dell'intenzione criminosa e del suo grado di gravità, ma non mai elementi di fatto che possano aver influenza sulla misura della responsabilità del delinquente, ma è nondimeno vero anche per essa che il pensiero sfugge in sè considerato, e fino a quando non vi è atto esterno tendente alla sua realizzazione, all'azione del potere repressivo.

Se il diritto di repressione ha per fine la tutela dell'ordine sociale mercè l'impiego di alcuni mezzi speciali contro coloro che violano le leggi giuridiche con azioni che destano l'allarme sociale, se questi mezzi, detti repsessivi, mirar debbono alla *intimidazione* e *rigenerazione* di altri, la conseguenza legittima che deriva è, che il diritto di repressione si esercita dalla società contro tutti coloro che in qualunque modo violano le leggi giuridiche repressive.

Questa considerazione è importante, perchè alcnni seguaci della scuola criminale positiva credettero doversi limitare la sfera di esercizio di quel diritto.

Il Ferri infatti sostenne, che coloro che violano le leggi repressive, sia perchè anormalmente organizzati, o per dire meglio, i delinquenti *pazzi, nati* ed *abituali* sfuggono all'azione del potere repressivo, restandovi solo settomessi i delinquenti di *occasione* e per *passione*. Questa distinzione a noi è sembrata priva di fondamento scientifico, poichè muovendosi dalla premessa che il diritto di punire è diritto di *difesa sociale*, la conseguenza è che questo diritto deve esercitarsi contro tutti coloro che mettono in pericolo l'ordine sociale con azioni violatrici delle leggi penali. Saranno diversi i mezzi difensivi, che la società dovrà adoperare se-

Digitized by Google

condo la diversa natura dei delinquenti, ma l'impiego di essi contro tutti ci sembra che sia l'illazione legittima del principio fondamentale che giustifica la energia del diritto di reprimere.

Quella distinzione potrebbe avere un senso nella dottrina metafisica del diritto penale, perchè per essa la *pena* è *retribuzione* del male col male (sia retribuzione *morale* o *giuridica*, ecc.) ed ha per postulato necessario il *libero volere umano*, e quindi non potrebbe colpire il pazzo che non gode di questa libertà; ma non può avere senso alcuno in una scuola che nega il *libero volere* e per la quale le pene sono mezzi di *difesa sociale*. Cogliamo intanto questa occasione per fare alcune osservazioni sopra alcune idee del Ferri e del Garofalo per meglio determinare il concetto scientifico del diritto di reprimere e l'obbiettivo vero della scienza criminale.

Il Ferri ha sostenuto, che il diritto criminale non sia una scienza tecnicamente *giuridica*, come il *diritto civile*, ma un ramo della *sociologia*, e forse per questa ragione si è spinto alla conseguenza di escludere dalla sfera del diritto penale alcune categorie di delinquenti per farle rientrare in quella della sociologia (1). Ed il Garofalo, facendo adesione alle idee del Ferri ha scritto: « la scienza penale esce dal campo delle scienze prettamente giuridiche per collocarsi nelle sociologiche. Ecco la grande trasformazione che la nostra scuola ha la gloria di avere iniziato » (2).

I due egregi scrittori immersi negli studi di psicologia, di antropologia e di statistica criminale, senza volerlo, si sono alquanto discostati dal rigore di quei sommi principi che governano le scienze giuridiche tutte, e sono quindi incorsi in esagerazione. Invero, se per fondare una scienza criminale positiva bisogna uno studio profondo di sociologia e di antropologia criminale, se per ben giudicare il delinquente ed applicare contro di lui quelle misure di repressione, che possono tutelare l'ordine giuridico, bisogna avvalersi dei risultati di quelle scienze, il che ha luogo in minor parte nello studio del diritto civile e di altre scienze giuridiche, ma non perciò puossi concludere che la *scienza criminale* non sia una scienza prettamente *giuridica*. Quelle scienze sono unicamente scienze *ausiliarie*, e quantunque di imprescindibile necessità nello studio di di-

(1) Ferri, *Il diritto di punire come funzione sociale* (*Archivio di psichiatria, scienze penali*, ecc. an. III, fasc. I-II).

(2) Garofalo, *Ciò che dovrebbe essere il giudizio penale* (*Archivio* cit.).

Digitized by Google

ritto criminale non possono avere tanta efficacia da assorbire l'obbietto di quella scienza. La scienza criminale è senza dubbio una scienza *sociologica*, come tutte le altre scienze *giuridiche*, ma mantiene sempre immutabile la sua natura di scienza prettamente *giuridica*.

Il diritto di *reprimere* è il diritto, che ha la società di infliggere alcune misure speciali contro i delinquenti, e la scienza dei delitti e delle repressioni ha per obbietto la risoluzione del conflitto di interessi che nasce fra il delinquente e la società allo avverarsi di un' azione delittuosa. Or questo conflitto sorge fra due personalità, fra due *enti giuridici*, fra due enti cioè che hanno diritti ed obblighi reciproci, e la scienza criminale, che deve dettare le norme e le forme secondo le quali questo conflitto deve essere risoluto, per ristabilire l'ordine giuridico turbato o scosso, è per natura stessa di cosa una scienza eminentemente *giuridica*.

Per avere questi due egregi scrittori trascurato di cogliere il vero obbiettivo della scienza criminale, sono venuti alla conseguenza di negare a questo quel carattere prettamente *giuridico* che sempre ha avuto e sempre avrà, qualunque possano essere i progressi e le trasformazioni radicali che subiranno le scienze che studiano l'uomo delinquente. E per avere sorpassato oltre a questo concetto essi giunsero a talune conseguenze, che ci sembrano inaccettabili. Così il Ferri sostenne la necessità di una distinzione fra delinquenti e delinquenti per farli obbietto di due scienze, l'*antropologia criminale* ed il *diritto criminale*, mentre noi crediamo che sia più scientifico sostenere che spetti alla *antropologia criminale* lo studio di tutte le categorie di delinquenti, ed alla *scienza criminale* la ricerca delle norme direttive per la opportuna scelta ed applicazione dei mezzi di repressione sulla base dei risultati da quella ottenuti (1).

Il Garofalo poi si spinse fino a sostenere, che il carattere *strettamente giuridico* è del tutto estraneo alle scienze penali, le quali hanno lo scopo di combattere una infermità sociale, il delitto; che un nuovo codice criminale fondato principalmente sulla psicologia, sull'antropologia e sulla statistica criminale non potrà essere che una guida, non potrà fornire con le sue formole che poche

(1) Ferri, *I nuovi orizzonti*. Il Garofalo concorda anche in questa nostra idea (*Rassegna critica di scienze, lettere* ecc. Napoli 1881, pag. 25).

Digitized by Google

indicazioni generali, spettando alla scienza del giudice esaminare i singoli casi patologici, ecc. ecc. Nè ciò è tutto. Egli ritiene che il giudizio criminale dovrebbe essere completamente trasformato e che quindi il concetto dell'*accusa* dovrebbe mutarsi in quello del *parere*, che un magistrato a ciò designato darebbe dell'imputato, la necessità di un avvocato, che sostenga l'innocenza e la minore colpabilità di un delinquente a pena di nullità, diverrebbe un non senso e così via.

Però coteste idee, a nostro modo di intendere. non possono tanto facilmente accogliersi, perchè si scostano da quelle idee fondamantali che governano le scienze giuridiche e che hanno la loro base nella logica giudiziaria e nei fatti. Ed invero dire, che un nuovo codice criminale non potrà contenere che poche indicazioni generali val quanto affermare, che la libertà individuale dei delinquenti deve abbandonarsi allo arbitrio sconfinato del giudice, che un codice criminale non è più quello che deve essere per la scuola criminale positiva, cioè con un complesso di *motivi sensibili* opposti al delitto, val quanto ridurre la giustizia criminale ad una specie di *terapeutica medica*. Si dia un altro passo di più e la logica inesorabile ci condurrà alla dottrina di Kraepelin e di altri, cioè all'abolizione di ogni misura penale prestabilita.

Che diremo poi delle altre idee del Garofalo? Ci sembra, che manchino di ogni carattere *giuridico* e siano in urto a quanto di più vero si è sostenuto nella scienza criminale. Il diritto di difesa è uno dei diritti fondamentali dell'umana personalità che si estrinseca variamente secondo la necessità, e deve essere riconosciuto da tutte le legislazioni civili. L'individuo può però rinunziarvi sempre, perchè noi crediamo, che ogni uomo sia libero di rinunziare a qualunque suo diritto, quando colla rinunzia non lede i diritti di alcnno. Però in materia criminale la questione assume un carattere tutto proprio. Noi ammettiamo contro la opinione comune, che il reo possa rinunziare alla propria difesa, ma crediamo che questa rinunzia non esclude l'obbligo nell'autorità sociale ad assegnargli un difensore. Non siamo più nel campo del diritto *privato*, in cui la lotta giuridica si impegna fra privato e privato, ma nel campo del diritto *pubblico*, in cui la lotta è fra il reo e la società. E la società, come bene osserva il Carrara, ha un interesse diretto alla difesa dell'accusato, perchè essa ha bisogno, non di una pena che cade sopra una testa qualunque, ma della punizione

Digitized by Google

del vero colpevole (1). La mancanze di difesa potrebbe condurre alla condanna dell'innocente od all'ingiustizia della punizione, fatti ambedue che ecciterebbero lo sdegno dei consociati e che potrebbero turbare l'ordine sociale.

Crediamo nondimeno, che il giudizio penale debba essere profondamente modificato. Esso non sarà più uno spettacolo gradito ai curiosi, agli oziosi ed ai vagabondi, ma sarà il processo giuridico necessario per constatare la responsabilità o l'innocenza dell'accusato, ed in cui dovranno svolgersi i più difficili problemi della *antropologia* e *sociologia criminale*.

E dopo quanto si è detto, è facile accorgersi che il diritto di reprimere e la scienza dei delitti e delle repressioni si sostengono indipendentemente dall'esistenza del libero arbitrio umano. I più recenti studi di antropologia, di statistica, di sociologia, chiaramente mostrano che il pensiero umano è una delle manifestazioni speciali di quella forza ignota nella sua essenza, che anima l'universo intero, che esso subisce l'influenza delle altre forze cosmiche, ne è modificato, ed a sua volta, entro certi limiti, può modificarli; che la esistenza nell'uomo di una forza psichica libera da qualsiasi influenza è cambattuta dalla legge di causalità, che governa l'universo, di cui la legge di *evoluzione* è una evidente conferma; che tutti i fenomeni *psichici* hanno per loro antecedenti necessari fenomeni *fisiologici*, i quali si svolgono sotto l'azione di cause diverse, difficili spesso a determinarsi, che le azioni umane quindi sono rette da leggi neccessarie e fatali (2). Quali le conseguenze per la scienza criminale?

Il delitto è un fenomeno necessario, una forza che tende a dissolvere l'ordine sociale e che provoca la reazione delle forze dei consociati, concentrati in una, nel potere sociale. Il *potere sociale* impiega tutti quei mezzi che sono necessari per mantenere l'ordine, sia agendo sul delinquente *attuale*, sia sui delinquenti *possibili*. Il delinquente adunque, di fronte alla società, non è chiamato a rispondere *moralmente* dell'azione commessa, — la responsabilità *morale*, che ha per presupposto necessario il *libero arbitrio* dell'uomo, non è più sostenibile cogli ultimi risultati delle scienze

---

(1) Carrara, *Programma* (*parte gen.*).

(2) Vedi il nostro lavoro — *L'evoluzione storica e scientifica del diritto e della procedura penale*, Messina, 1882.

Digitized by Google

sperimentali e d'osservazione. La responsabilità del delinquente è una responsabilità sociale, il che importa che il delinquente deve sottostare a tutte quelle misure repressive che stabilisce il potere sociale nell'interesse dell'ordine sociale. Cotesta responsabilità per evitare malintesi e futili obbiezioni si potrebbe chiamare anche responsabilità *giuridica*.

Con tali espressioni noi confermeremo la idea, che la scienza dei delitti e delle repressioni è una scienza *giuridica*, che è intimamente connessa colle altre ed in particolar modo col diritto civile da cui si vorrebbe profondamente distinguere. E di vero, in ogni caso di lesione di diritto, lo autore di esso deve rispondere giuridicamente dell'azione commessa, ma questa responsabilità varia secondo la natura e la gravità della lesione. Da ciò la distinzione fra la responsabilità giuridica stabilita dalle *leggi civili* e la responsabilità giuridica stabilita dalle leggi penali e repressive. E come per ammettere la prima non si è fatto mai questione d'esistenza o meno del *libero arbitrio*, così per affermare la seconda, oggi che l'influenza della teologia e della metafisica non si fa più sentire nella scienza dei delitti e delle pene, non bisogna discutere di libero arbitrio. Un principio fondamentale sta per base comune di tutte le scienze giuridiche, cioè che l'uomo risponde giuridicamente di tutte le azioni anti-giuridiche commesse, ma che questa responsabilità assume forma diversa, secondo l'indole e la gravità di quelle.

In conclusione, se vi ha principio importante, che dopo i moderni studi scientifici si è potuto intrrodurre nelle scienze giuridiche, si è questo già accennato, cioè della responsabilità giuridica dell'uomo per ogni azione antigiuridica commessa indipendentemente dell'esisteuza del libero arbitrio. E sulla base di questo principio coll'aiuto delle conoscenze di antropologia e sociologia criminale si può innalzare l'edifizio delle radicali riforme della scienza dei delitti e delle misure repressive.

Digitized by Google

IX.

Comuni obbiezioni all' antropologia criminale

Da rinomati scrittori, seguaci di diversi sistemi filosofici, si fa guerra accanita alle ricerche antropologiche, fisiologiche e sociologiche sui delinquenti e sui fenomeni criminosi, e si cerca gettare il discredito su di esse col qualificare fallaci e sovversivi i risultati ottenuti dell'ordine morale e giuridico.

In questi ultimi tempi l'*antropologia criminale* è stata specialmente fatta segno a molte obbiezioni, che ad uomini profani di studi moderni possono sembrare valevoli per rovesciare tutto l'edifizio delle idee scientifiche oggi sostenute. Alcuni fra gli oppositori non avendo la forza di mettere in dubbio i risultati della antropologia criminale si contentano o di esagerare le dottrine degli *antropologi* per porle in ridicolo, oppure di mostrare che esse sono indifferenti per la soluzione dei gravi problemi della penalità.

Noi crediamo, che molti degli oppositori siano di buona fede, che ritengano per convinzione intima (come siasi in loro formata non vogliamo saperlo) la erroneità o inutilità delle ricerche antropologiche, ma siamo anche sicuri che alcuni per semplice spirito di *opposizione* si professano avversari a queste.

È bene adunque, in tanta lotta e confusione, saperci intendere; è necessario porre le cose a posto, vedere fino a qual punto abbiano torto o ragione gli antropologi ed i loro oppositori, e ciò facciamo per rimuovere gli equivoci ed i dubbi, che facilmente possono nascere al sorgere di una nuova dottrina scientifica. E lo crediamo necessario, perchè fa pena vedere dotti pensatori che divulgano, che oggi colle ricerche sui polmoni, sulle vene, sui visceri in genere, ecc. si tenda a qualificare ogni delinquente per un ammalato ed a rovesciare dalle basi la scienza del diritto criminale.

Già il Ferri ed il Lombroso hanno risposto ad alcune obbiezioni con ragioni molto valevoli, che bisogna che qui siano accennate per rendere più efficaci quelle altre ragioni, che noi ci sforziamo di addurre nel presente studio contro coloro che cercano combattere i risultati degli studi antropologici sull'uomo delinquente.

Digitized by Google

Incominciamo dallo accennare colla maggiore brevità possibile le conclusioni dell'antropologia criminale, per passare poscia allo esame delle obbiezioni fatte.

Chi volge l'occhio all' *Uomo delinquente* del Prof. Lombroso, ed ai lavori di altri antropologi e medici legisti osserva, che un buon numero di delinquenti presentano speciali caratteri *somatici* e *psichici*, i quali ricorrono anche spesso negli uomini *selvaggi*. E se dapprima alcuni antropologi inglesi affermarono, che per le anomalie antropologiche molti delinquenti appartengono ad una zona intermedia fra l'uomo sano ed il pazzo, più tardi il Lombrose con maggior esattezza scientifica sostenne, sebbene con una certa esagerazione, da lui stesso in questi ultimi tempi riconosciuta, che l'uomo delinquente costituisce una *varietà antropologica*.

I caratteri speciali osservati sono i seguenti; fronte ristretta sfuggente, seni frontali molto sviluppati, scarsezza di peli, frequenza maggiore delle suture mediofrontali, della fossetta occipitale mediana, delle ossa vormiane, e sinostosi precoci, specialmente le frontali, semplicità delle suture, spessore maggiore delle ossa craniche, sviluppo enorme delle mandibole e degli zigomi, prognatismo, obbliquità e maggiore capacità delle orbite, maggiore area del foro occipitale, predominio della faccia sul cranio, la pelle più scura, più folto ed arricciato il capillizio, orecchie ad ansa o voluminose, braccia più lunghe, capello più scuro, peluria del fronte, acuità visiva maggiore, sensibilità molto minore, scarsa reazione vasale, ecc. ecc.; e nella donna delinquente si sono osservati caratteri antropologici che la avvicinano all'uomo, come pelurie, voce virile, ecc. ecc.

Con questi risultati dello studio *somatico* armonizzano i risultati dello studio *psicologico*, perocchè si sono constatati nei delinquenti completa insensibilità moralè ed affettiva, mancanza di rimorso, imprevidenza, che sembra alle volte coraggio, grande vanità, esagerato spirito di vendetta, passione venerea non disgiunta da crudeltà, passione del giuoco, degli alcoolici, esagerata superstizione, istinti e tendenze strane, selvagge, ecc. ecc. (1).

E si noti, che tutti questi caratieri insieme riuniti si trovano in maggior numero in certi delinquenti che non in altri. Così il Lom-

(1) Vedi Lombroso, L'*uomo delinquente*, e per brevità di citazioni rimandiamo il lettore all' *Archivio di psichiatria, scienze penali*, ecc.

Digitized by Google

broso ci fa riflettere che concorrono con un massimo di 36 per 0[0 negli assassini, di 25 nei ladri, di 6 nei bigami e truffatori, ecc. Di guisa che quanto più selvaggi sono gli istinti, le tendenze psichiche dei delinquenti, tanto più facilmente si riscontrano quei caratteri somatici e psichici anormali già indicati.

Si noti infine, che in molti delinquenti si sono constatate *condizioni morbose* in gran numero; come traumi al capo, meningiti, alcoolismo, epilessia, ecc. ecc. (1).

Tutto ciò confermerebbe l'idea di una *degenerazione* organica e psichica in una classe di delinquenti. Onde non a torto concludeva il Lombroso, che « i crimini più orrendi, più disumani, hanno pure un punto di partenza fisiologico, atavistico, in quegli istinti animaleschi, che rintuzzati, per un certo tempo, nell'uomo dall'educazione, dall'ambiente, dal terrore della pena, ripullulano, ad un tratto, sotto l'influsso di date circostanze, come: la malattia, le meteore, l'imitazione, l'ubbriacamento spermatico, prodotto dall'eccessiva continenza, ecc. eec.

Or bene, questi risultati dell' *antropologia criminale*, sono stati in vario modo combattuti allo scopo di distrûggere le basi, su cui si è cercato innalzare l'edifizio dei recenti studi di diritto criminale. È tempo di esaminare coteste obbiezioni.

Si è osservato in primo luogo, che gl'insegnamenti dell' *antropologia criminale* tendono ad un risultato ultimo, fatale per l'ordine sociale e per la scienza criminale, quello cioè di fare del *delinquente* un essere *ammalato*.

L'obbiezione è infondata. Se nelle prime edizioni dell' *Uomo delinquente* il Lombroso, dopo avere studiato buon numero di *perversi malfattori*, e di delinquenti *folli* e *semi-folli*, pose le sue conclusioni in modo generale, come se le anomalie da lui osservate si potessero trovar in tutti i delinquenti, in alcuni lavori posteriori inseriti nello *Archivio di psichiatria* e *scienze penali*, e più specialmente nella 3ª edizione della sua opera magistrale, completamente

---

(1) Scrivea Thomson: « durante tutta la mia pratica io non vidi mai tanto accumulo di condizioni morbose, quanto ne riscontrai nell'esame de' cadaveri e de' delinquenti che morivano qui. Quindi non v'era un solo che si potesse dire morto di unica malattia, poichè quasi ogni organo era più o meno alterato, e se vi ha cosa di cui io debba meravigliarmi si è che la vita abbia potuto continuarsi in un organismo così male in arnese.

Digitized by Google

rifatta, ha riconosciuto con noi e col Ferri che i delinquenti debbono essere distinti in varie categorie, e che le anomalie antropologiche più salienti sono presentati dai delinquenti *nati* e dai *folli*. Cade adunque senza bisogno di ulteriore dimostrazione la obbiezione che comunemente, anche da dotti criminalisti, si fa contro l'antropòlogia criminale; il linguaggio del Prof. Lombroso è troppo chiaro, per non potersi oramai più dubitare sui retti intendimenti degli antropologi criminalisti.

È vero, che alcuni cultori di studi antropologici, or è qualche tempo, sostennero la natura morbosa di tutti i delinquenti, ma tale idea è oramai rigettata dalla scienza veramente sperimentale, ed accettata invece l'altra idea di una necessaria distinzione dei delinquenti in classi, delle quali alcune presentano i caratteri antropologici sopra descritti.

Altra obbiezione, che a prima vista presenta una una certa gravità, è la seguente: ammessa pure la reale esistenza dei caratteri antropologici, che gli osservatori hanno constatato sui delinquenti, non ne deriva perciò che questi siano esseri veramente *anormali*, perchè quei caratteri si trovano anche spesso negli uomini *onesti*.

Il Ferri ha creduto opportuno fare parecchie osservazioni a cotesta comunissima obbiezione, la quale trascurata, come finora si è fatto dai cultori dell'antropologia criminale, nuoce, come ben egli stesso dice, alla persuasione dei più e specialmente dei giuristi.

Or noi non sappiamo fare di meglio contro questa obbiezione che riassumere brevemente le osservazioni del Ferri. (1).

Riconosce egli dapprima, che le osservazioni dell' antropologia criminale non hanno toccata ancora la esattezza matematica: ma forse perciò, soggiunge, viene meno il valore scientifico di esse, per le eccezioni che possonsi riscontrare? Certo che no.

Avviene per l'antropologia criminale ciò che si è constatato per le scienze *psicologiche* e *sociali*. Esse non hanno raggiunto ancora la perfezione *quantitativa* propria delle scienze *fisiche*, ma tendono ad essa. Le ricerche *psicofisiche* di Fechner, Weber, Delboeuf, gli esperimenti di Helmholtz, Dubois — Reymond, Iaeger, Exner, Donders, Buccola ed altri per misurare la durata degli atti psichici elementari; quelli di Mosso, Mays, Seppilli ed altri per determi-

(1) Vedi il periodico — *Il Gravina*, che si pubblica in Catanzaro.

Digitized by Google

nare la circolazione del sangue, fanno rilevare appunto la possibilità che la psicologia giunga alla *perfezione quantitativa*. Lo stesso è a dirsi delle scienze *sociali*. Ed egli osserva, che sebbene questo movimento scientifico non abbia raggiunto in queste scienze un grado elevato di sicurezza, tuttavia non si scema il valore positivo di esso, nè si toglie la certezza di maggiori progressi; onde se le osservazioni dell'antropologia criminale non hanno ancora toccata l'esattezza matematica, non perciò si è autorizzati a negare ad esse un valore scientifico. L'argomento del Ferri è troppo calzante per non potere essere facilmente abbattuto, a meno che non si voglia recidere ogni questione col dire che le scienze morali e sociali non possano raggiungere quella perfezione, che è propria delle scienze *fisiche*.

Ma non si contenta il Ferri di questa osservazione generica per combattere quella obbiezione, ma vuol scendere anche allo esame delle eccezioni che si pretenderebbe opporre ai risultati dell' antropologia criminale. E fa rilevare: 1° che nell'uomo onesto si possono talora riscontrare pochissimi dei caratteri anormali sopra menzionati, i quali si trovano invece riuniti in numero maggiore in ciascuno delinquente appartenente alle classi dei *nati* tali e dei *folli*; 2° che i profani danno a certi caratteri, perchè più appariscenti, un'importanza che scientificamente non hanno; 3° che quando in un uomo onesto si trovano alcuni dei caratteri osservati nei delinquenti, vi è molto spesso l' espressione della fisonomia o altri caratteri antropologici che correggono il giudizio fatto sulle prime apparenze: 4° che per la legge di eredità non è difficile ad accadere che uno dei genitori abbia trasmesso le forme esterne anormali e l' altro invece la normale costituzione nervosa: 5° che non bisogna dare agli studi antropologici le pretese della vecchia frenologia, e del sistema di Gall; 6° che un uomo può essere onesto di fronte al giudice penale, e tuttavia non esser normale, ciò che specialmente può avvenire negli individui appartenenti alle classi alte; 7° che non si sa, se l'uomo che ha quei caratteri antropologici e rimasto onesto, lo sarà poi per tutta la vita: 8° che un individuo ritenuto onesto può avere commesso reati ignoti alla giustizia; 9° che infine quando si dice che i delinquenti presentano certi caratteri anormali non si vuol dire che questi debbano riscontrarsi in tutti i delinquenti e in nessuno dei non delinquenti, ma si vuole affermare che una *maggior frequenza* di quei ca-

Digitized by Google

ratteri si riscontra nell' *uomo delinquente* in confronto all' uomo normale.

Fa in ultimo il Ferri un' osservazione di grave importanza sull' obbiezione comunissima, che i dati antropologici finora raccolti sono troppo *scarsi* per essere concludenti.

Vi è, dice egli, una legge fisiologica per la quale i dati biologici di maggiore importanza vanno soggetti alle variazioni minori, così ad esempio, mentre la lunghezza delle braccia può variare da uomo ad uomo di parecchi centimetri, la lunghezza della fronte non può variare che di pochi millimetri. Donde la conseguenza che nelle ricerche antropologiche la necessità delle grandi cifre sta in ragione diretta della variabilità dei caratteri studiati, ossia in ragione inversa della loro importanza biologica. L'obbiezione quindi accennata cade.

Notava infine, che l' antropologo criminalista dà le sue conclusioni sempre in via approssimativa, mai in modo assoluto, e che alle conclusioni positive deve accordarsi la presunzione di realtà fino a prova contraria, la quale prova contraria dovrà consistere non in sillogismi astratti o in vaghe obbiezioni, ma in altre conclusioni altrettanto positive, dedotte da un numero eguale o maggiore di fatti osservati.

Il Prof. Lombroso poi ha cercato addurre prove di fatto per combattere la obbiezione, che molti caratteri anormali patologici si notano anche negli onesti, e studiando su 815 creduti onesti, ha trovato non verificarsi il *tipo criminale* con 406 caratteri che in 14, di cui otto sospetti di vita equivoca. Su 400 di loro, la cui biografia era più nota, 8 soli presentarono la fisonomia tipica criminale, e di questi uno solo era di onestà sicura. Contando per tipici anche quelli da 3 caratteri ebbe per risultato 47 con 19 sospetti su 800, e fra 400 biografati 31, di cui 18 con vita equivoca.

Da ciò vedesi, come negli uomini ritenuti onesti non si riscontra tanto facilmente quel complesso di dati antropologici anormali che si osservano per lo più in quella categoria di delinquenti che costituiscono una *varietà antropologica*.

E se poi si aggiungono le considerazioni fatte dal Ferri e dal Lombroso stesso, che di quelli creduti onesti non si è sicuri della condotta avvenire e che l' ambiente di vita può neutralizzare gli istinti criminali, si convincerà ognuno che in quegli individui onesti, sui quali si sono notati alcuni caratteri criminali, le tendenze criminose potrebbero essere rimaste latenti.

Digitized by Google

Un'altra obbiezione contro le conclusioni dell'antropologia criminale è la seguente, contemplata dal Lombroso: « voi troppo abusate, nelle deduzioni, dei fatti violati; se uno, per esempio, ha il cranio asimetrico, un orecchio ad ansa ecc. voi subito ne cavate la presunzione di pazzia o di criminalità, che pure non hanno con tali anomalie alcun diretto e sicuro rapporto »,

E qui di volo il Lombroso osserva, che ogni anomalia di formazione deve avere una ragione d'essere, specialmente, nell' arresto di sviluppo; che se le anomalie regressive spesso si associano fra loro, pure alle volte si trovano isolate in individui colpiti da profondi guasti morali; che le deduzioni antropologiche non si fanno *a priori*, ma dopo averle trovate, in una proporzione maggiore nei criminali confrontati coi sani: che le anomalie isolate sono considerate come un indizio, come una nota musicale dalla quale non si pretende, nè si potrebbe cavar un accordo se non quando si trovi insieme ad altre note *fisiche* o *morali*, e quella di aver commesso un reato o di esserne indiziato ha anche un importanza.

Per tali considerazioni il Lombroso nella 3ª edizione dell' *Uomo delinquente* ha avuto maggior cura di stabilire il complesso delle *anomalie* che costituiscono il *tipo criminale*.

Ma esiste davvero questo *tipo criminale* ?

No, direbbero alcuni, perchè anche a volere ammettere tutti i risultati finora ottenuti collo studio sui delinquenti, si ha per risultato ultimo che un 50 per 100 di delinquenti sono privi del tutto dei caratteri criminali, e somigliano più o meno all' uomo normale.

Ed a tale obbiezione, che rivela negli avversari completa ignoranza del metodo che si segue nello studio sperimentale e di osservazione dei fenomeni naturali, e del modo come si traggono le induzioni ha risposto anche il Lombroso, osservando che il 40 per 100 è una quota che merita di esser considerata, che il passaggio insensibile da uno all' altro carattere si manifesta pure nelle specie animali e vegetali, anzi perfino tra le une e le altre, tanto più nel campo antropologico dove la variabilità individuale crescendo in ragion diretta della maggiore perfezione e del maggiore incivilimento, pare che faccia smarrire il tipo completo, ed è difficile, ad es. che su 100 si trovi 5 Italiani col noto tipo, eppure a nessuno viene in mente negare il tipo Italiano (1).

(1) Lombroso, *L' uomo delinquente, nell' introduzione.*

Digitized by Google

Si è obbiettato ancora, che si ingannano gli antropologi criminalisti quando adducono come cause del delitto le anomalie anatomiche o le condizioni meteoriche, mentre agiscono anche altre cause varie. Ed il Lombroso ha risposto opportunamente, che ciò succede di tutti i fenomeni umani, che determinati pur da un dato fattore, non sono meno, però, soggetti ad altre influenze che non si escludono, si associano anzi fra loro.

E dopo le potenti argomentazioni dirette dal Ferri e dal Lombroso contro coloro che si sforzano di combattere i risultati dell'antropologia criminale, a noi non resta che svolgere brevemente in un tutto sistematico le moderne idee antropologiche sui delinquenti col sussidio di alcune nostre considerazioni.

L'uomo è un organismo animale il più elevato nella scala zoologica per la complessità maggiore della struttura e delle funzioni.

I fenomeni, che dall'organismo umano si svolgono, si possono ridurre a due grandi categorie, cioè a fenomeni *fisiologici* e a fenomeni *psicologici*, e sebbene queste due categorie di fenomeni siano in intimo rapporto, perchè concorrono a formare l'essere umano, nondimeno essi sono il prodotto di speciali centri di attività organica. Infatti i fenomeni *psico-fisici* hanno per loro centro di attività il sistema *nervoso cerebro-spinale.*

Tutte le parti dell'organismo hanno relazione fra loro, onde ogni modificazione che in una di esse ha luogo un' influenza più o meno diretta più o meno energica sulle altre parti. Può molto spesso tale influenza non constatarsi per difetto di opportuni mezzi di investigazione ma è innegabile; per sostenere il contrario bisognerebbe ammettere che fra i fenomeni *fisiologici* vi fosse *discontinuità*, ciò che appunto sarebbe in opposizione col concetto scientifico di *organismo.*

E come discontinuità non vi è frai fenomeni *fisiologici,* nemmeno ve ne ha fra questi e quelli superiormente denominati *fisiopsichici.*

L'organismo umano, al pari degli altri organismi animali e vegetali, si modifica sotto la influenza di tutti quegli agenti, che lo circondano e formano l'*ambiente di vita.* E poichè vi è una legge di *evoluzione* che governa l'universo, anche l'organismo umano vi è soggetto, ed infatti esso nel tempo e nello spazio ha subito non poche modificazioni, per le quali è dato osservare una

Digitized by Google

differenza *organica* e *psichica* fra gli uomini attuali e quelli *primitivi*.

La legge di *evoluzione* che è legge universale si regge sopra altre leggi varie per natura, fra le quali primeggia la legge di *eredità*, che importa *trsmissione* da un organismo in un altro dei caratteri più accentuati delle modificazioni subite dal primo lungo la lotta per l' *esistenza*.

Si noti intanto, che per questa legge di evoluzione come si perfezionano la struttura e le funzioni fisiologiche, così si perfezionano quelle *psico-fisiche*, e quindi oggi si hanno sentimenti, idee, tendenze, che i popoli primitivi non aveano e che neppure i moderni selvaggi hanno. E si noti ancora che la degenerazione *morale* va parallela alla degenerazione *fisiologica*, onde il barbaro che ha tendenze ed istinti che si somigliano, se non uguagliano, a quelli degli animali inferiori ha caratteri fisiologici esterni ed interni diversi da quelli degli uomini civili, e che molto si avvicinano anche a quelli degli altri animali.

Però come si trasmettono ereditariamente i buoni caratteri fisiologici e le buone qualità psichiche, prodotto dell'evoluzione umana, si trasmettono anche ereditariamente i caratteri fisiologici e le qualità psichiche che non corrispondono a quelli che prevalgono presso gli uomini avanzati nella civiltà; essi costituiscono un' anomalia *fisiologica* o *psico-fisica*, e possono essere il risultato o di un ritorno *atavico* ai caratteri antropologici primitivi, o della *trasmissione ereditaria* di essi lungo il corso di parecchie generazioni, operatosi per la varia mescolanza delle genti, o possono essere anche il risultato di cause speciali che influendo su alcuni individui in una età qualsiasi della loro vita, a cominciare dall'atto del concepimento, determinano l'apparizione di alcuni caratteri *fisiologici* e *psichici* non comuni.

E qui si noti, che il *ritorno atavico* o la *influenza ereditaria diretta* si riscontra nel maggior numero dei casi, in cui gli individui presentano caratteri organici e psichici profondamente diversi da quelli presentati dai popoli, in cui essi convivono. Così ad esempio, le tendenze irresistibili al coito, la crudeltà accoppiata alle passioni sessuali, la vendetta feroce, la sete di sangue, ecc. sono fenomeni *psichici*, in gran parte risultato o di un *ritorno atavico* agli antichi progenitori o di una *trasmissione ereditaria* di *tendenze*, che in vicine generazioni non furono tanto brutali, ma che lo divennero col trascorrere di alcune generazioni.

Digitized by Google

Or bene, coloro che presentano i caratteri psichici anormali sopra indicati presentano anche caratteri *fisiologici* speciali, come già si è detto, perchè l'organismo umano, al pari degli altri organismi, è un insieme di *organi* che *funzionano* e si sviluppano armonicamente fra loro, e mal potrebbesi ammettere un' *anomalia psichica*, senza una corrispondente anomalia *fisiologica*, a meno che non si vogliano negare le leggi di *continuità* e di *causalità*.

Ma sempre si riscontra questa perfetta corrispondenza fra i fenomeni *fisiologici* e i fenomeni *psichici*? Sempre: e nei casi in cui sembra inesistente o essa non è conosciuta da noi per difetto di esatta osservazione, o per mancanza di mezzi perfetti di investigazione, oppure essa viene neutralizzata dall'influenza di altre cause che potrebbero essere a noi ignote.

Insussistenti sono adunque tutte le obbiezioni fatte contro i risultati degli studi antropologici moderni, che non scindono la risoluzione dei problemi *psicologici* dalla risoluzione dei problemi *fisiologici*. Basta avere provato, che in un certo numero di casi vi è perfetta *corrispondenza* fra i due ordini di fenomeni, basta aver dimostrato la esistenza delle leggi di *continuità* e di *causalità*, per conchiudere che esiste anche una legge di *corrispondenza* fra i fenomeni *fisiologici* e i fenomeni *psichici*, e che i pretesi casi di eccezione non sono la *negazione* di essa ma la migliore riconferma, perchè rivelano o la nostra ignoranza o la influenza di altre leggi. Il che avviene appunto in tutti i fenomeni della natura, e non nei soli fenomeni antropologici. Chi infatti metterebbe in dubbio la legge di *gravità*, se ad esempio, scagliata una pietra in aria ne venga impedita la caduta al suolo da altra causa *fisica* qualsiasi?

Adunque l'indirizzo moderno degli studi antropologici è il vero: si può errare nelle induzioni, nelle conseguenze che se ne traggono, ma la via che può condurre alla verità scientifica è quella. E perciò quando quell' indirizzo si è applicato nello studio dei *delinquenti*, si è fatto ciò che di meglio potevasi fare per risolvere scientificamente i gravi problemi della penalità. I delitti sono *azioni umane* in disarmonia col modo di operare della maggioranza di coloro che formano una società, e quindi sono sovversivi dell'ordine di quella data società.

E poichè, come si è detto, non evvi fenomeno psichico senza corrispondente fenomeno *fisiologico*, che lo determini, così giustificato viene lo studio antropologico del delinquente secondo l'in-

Digitized by Google

dirizzo scientifico moderno. Si neghi questo, si rinunci a tutti i progressi delle scienze sperimentali e di osservazione, ed allora solo potrà essere abbattuto tutto l'edifizio degli studi sull'*uomo delinquente*.

Lo stesso metodo scientifico, che ha accresciuto le nostre conoscenze intorno alle *malattie mentali*, che sono conseguenza di degenerazioni organiche, ed ha distrutto antichi pregiudizi, è quello che è stato applicato allo studio dell'uomo delinquente.

Vi fu tempo in cui la *follia* fu creduta un effetto di cause soprannaturali ed in tempi anche a noi vicini una malattia dell'*anima*. Ebbene, gli studi moderni hanno provato che è una *malattia organica*, perchè nella maggior parte dei casi di lesioni mentali si sono dimostrate costanti lesioni organiche. Anzi oggi non si considera la *pazzia* come unica conseguenza di alterazioni del cervello, ma come l'ultimo prodotto di moltissime alterazioni fatalmente cospiranti, e perciò si studia tutto il corpo dell'ammalato. Vi ha una catena mirabile di simpatia, scrive il Tamassia, di movimenti federativi in tutti gli elementi dei nostri tessuti, e ciò che a noi sembra stillare primitivo ed immediato da un unico tessuto procede invece da un lavorio il più complicato e lascia dietro a sè attriti e cooperazione di organi remotissimi, la morte ed il rinnovamento di mille elementi. Così interviene del più eccelso atto organico dell'uomo, il pensiero.

E volendo qui epilogare i risultati degli studi moderni sull' uomo alienato ci serviamo delle conclusioni dello stesso Tamassia.

Scrive egli: « tutti questi studi ci appresero che l'alienato ha un peso minore del sano, che un accesso di mania assottiglia questo peso, mentre la calma relativamente l'aumenta — che nei *pazzi* assai di frequente si trovano malattie cutanee, irregolare impianto dei denti, degli orecchi, diminuita sensibilità termica e dolorifica, affezioni croniche ad organi ritenuti dai più indipendenti dagli atti mentali (polmoni, cuore, utero, intestina, reni...). Così pure emersero i diametri del capo sempre inferiori alle medie normali, minor le capacità del cranio, frequentissime le irregolarità di struttura, le assimetrie, le precoci saldature, le ossa wormiane. Tutte le secrezioni dei pazzi si accordano nelle gravi alterazioni di loro composizione coi disturbi mentali, onde nell' urina, ad esempio, la quantità di urea, di acido fosforico, di sali è minore della media normale nel maniaco tranquillo, maggiore invece nello stesso individuo dopo un accesso di furore ».

Digitized by Google

Or ci domandiamo; che cosa si è fatto di diverso nello studio dell' *uomo delinquente*? quali risultati si sono ottenuti? Il metodo è lo stesso; i risultati fino ad un certo punto si somigliano, perchè lo studio dell'uomo *alienato* ci ha dato per risultato un complesso di anomalie *organiche* e *psichiche*, e lo studio dell'uomo *delinquente*, fatto anch' esso col metodo sperimentale e di osservazione, ci ha dato per risultato un complesso di anomalie organiche e psichiche, di cui alcune adentiche a quelle. Onde non sappiamo comprendere perchè si sia mossa contro gli studi di *antropologia criminale* una guerra aspra, e non contro gli studi *psichiatrici*. Bisogna pur dire che molti *criminalisti* sol pel timore di una immaginaria usurpazione dei loro diritti, abbiano cercato con tutte le forze respingere le conclusioni degli *antropologi*, ma che in fondo essi sono convinti della verità di queste.

È vero che nella categoria degli uomini *alienati* la corrispondenza fra la *degenerazione psichica* e la *degenerazione organica* si scorge più facilmente, più intuitivamente, ma non perciò essa può negarsi nella categoria degli uomini *delinquenti*. In quella il disturbo psichico è molto profondo e quindi più facilmente constatabile nelle forme esterne, mentre in riguardo ai *delinquenti* è da osservare, che una classe di essi è di *folli*, un'altra è di *anormale* costituzione, mentre le altre classi non presentano che transitorie perturbazioni psichiche, che nulla hanno del *morboso*, e quindi la corrispondenza fra le anomalie organiche e psichiche non può chiaramente constatarsi che in *pochi*, relativamente al gran numero dei delinquenti.

Quel che preme notare si è, che alcuni delinquenti, nati con tendenze perverse, presentano alcune note antropologiche esterne, che rivelano appunto la loro indole brutale. Nè si creda però che l'antropologo colla semplice osservazione esterna possa con certezza dire quale sia la tendenza antisociale che domina l' individuo segnato da quelle anomalie. I seguaci di Gall pretesero che col palpare semplicemente il cranio si potesse giudicare della natura morale od immorale di un individuo o delle sue particolari tendenze, sentimenti, ecc. Oramai di quella dottrina non altro è rimasto che un idea, l'idea cioè che il *cervello* è l' organo di manifestazione del *pensiero*. Allo studio antropologico *esterno* bisogna accoppiare lo studio *psicologico*, e così riesce agevole evitare gli errori, in cui si potrebbe facilmente incorrere con uno studio isolato o della *forma esteriore* dell'uomo, o della sua *attività psicologica*.

Digitized by Google

Adunque in alcuni delinquenti, in quelli propriamente che per le loro tendenze più si avvicinano a'*selvaggi* o agli uomini *primitivi*, si rilevano caratteri esteriori speciali, e qualora non si rilevassero, bisognerebbe ricercare le cause che abbiano potuto produrre quell'apparente eccezione.

E in questa ricerca le ragioni addotte dal Ferri, e che sopra abbiamo accennate, possono molto opportunamente invocarsi, perchè molto valide a dare spiegazione delle apparenti eccezioni.

Negli altri delinquenti non osservasi il concorso di quei caratteri antropologici, che costituiscono il *tipo criminale*, ma non perciò si è autorizzati a negare la corrispondenza fra i fenomeni *psichici* e i *fenomeni fisiologici*. Essa è meno visibile allo esterno, e col soccorso di opportuni strumenti di ricerca sarebbe possibile ottenere la conoscenza dei fenomeni *fisiologici*, determinanti i fenomeni *psichici*.

E qui cogliamo l'occasione per dire, che se talora in taluni delinquenti perversi non si osservano le note antropologiche ed antropometriche necessarie a costituire il *tipo criminale*, non perciò si può dare una smentita alla scienza antropologica; bisognerebbe studiare anatomicamente il cervello di essi per vederne le anomalie, che allo esterno non si manifestano. Il cervello è l'organo dell'attività psichica, e sebbene l'anormale costituzione cranica o altre anomalie organiche determinano per lo più anomalie psichiche, vi sono tuttavia casi in cui ciò non si avvera, perchè il cervello si è sviluppato normalmente. Ed al contrario vi possono esser casi in cui sotto un cranio, che all'esterno presenta delle forme regolari o approssimativamente tali, vi sia un cervello anormalmente sviluppato od anche affetto da speciale morbosità. Ed è per tali ragioni che come la semplice osservazione dei caratteri antropologici esterni anormali non autorizza a ritenere perverso un individuo, così nel caso contrario non puossi ritenere che un individuo sia onesto ed ubbidiente alle leggi.

Vedesi da ciò, che l'errore in cui cadono gli avversari dell'antropologia criminale, consiste nel combattere i risultati scientifici rompendo il nesso logico che tiene avvinti intimamente i criteri che gli osservatori seguono nello studio dell'*uomo delinquente*. È facile combattere una dottrina, quando si rompe il nesso fra le parti che la costituiscono, ma così facendo non si sostiene la causa della verità, ma si favorisce l'errore.

Digitized by Google

Non è adunque da credersi che l'antropologo criminalista si fermi ai soli caratteri antropologici esteriori per dichiarare delinquente un individuo, ma fa anche un esame *psicologico*, che dirada tutti gli equivoci, nè dimentica lo studio dei cervelli dei delinquenti, che sono gli organi delle funzioni psichiche. Ed infatti gli studi fatti sui cervelli dei delinquenti, propriamente dei più rinomati malfattori, hanno dato un contributo importante di risultati, dai quali è facile veder le anomalie non poche nel sistema nervoso encefalo-spinale constatate. Quì la corrispondenza frai fenomeni fisiologici ed i fenomeni psichici è più appariscente, perchè la relazione è immediata fra gli uni e gli altri, quale può essere tra la *struttura* di un organo e la sua *funzione*.

A che adunque gridare tanto contro i risultati dell'antropologia, quando ad ogni piè sospinto si ha la prova della verità di essi? Ma qui sentiamo obbiettarci; anche vero che nel cervello di alcuni delinquenti si siano osservate anomalie e lesioni del cervello, come si spiega che nella maggior parte dei delinquenti non si osservano nè caratteri antropologici anormali esterni, nè lesioni cerebrali? Ma chi mai, rispondiamo noi, ha sostenuto che tutti i delinquenti siano individui degenerati somaticamente e psichicamente? Oramai gli antropologi criminalisti sulle osservazioni dei cultori della scienza criminale hanno riconosciuto il bisogno di distinguere diverse categorie di delinquenti ed hanno ammesso che caratteri anormali si osservano nella classe dei delinquenti *folli* e *semi-folli*, e dei delinquenti *nati*, ed in alcuni degli *abituali*. Certo anche negli individui appartenenti alle altre classi di delinquenti ci dovettero essere perturbamenti momentanei non *patologici*, dell'attività psichica, e la scienza sperimentale più tardi darà anche le sue conclusioni su di essi, ma ciò non importa, perchè nessuno antropologo criminalista ha sostenuto che in tutti i delinquenti debbono constatarsi anomalie organiche e psichiche.

A dimostrare meglio quanto si ingannano coloro che con comuni obbiezioni cercano combattere gli studi antropologici, facciamo notare, che se lo studio *antropologico* dell'*uomo delinquente* concerne lo esame dei caratteri esteriori dell'organismo, delle funzioni psichiche e delle organiche, tuttavia i risultati che si ottengono, per essere convenientemente apprezzati secondo i casi speciali, bisogna che siano studiati col soccorso di un'altra scienza importante la

Digitized by Google

sociologia, e propriamente con quel ramo di essa che ha preso il nome di *sociologia criminale* ed al lume delle dottrine *biologiche*.

Si sa oramai da tutti, che dai criminalisti, che si avvalgono nei loro studi delle conclusioni delle scienze sperimentali, si ammette che il delitto è il risultato di fattori *antropologici fisici* o *sociali*. Or bene, quando non si guardano più in astratto i risultati dell'*antropologia*, ma si vogliono esaminare nei casi pratici ed allora a trovare le leggi determinatrici degli eventi criminosi bisogna tenere conto degli altri fattori che hanno potuto avere influenza. Ed allora si vedrà che se un individuo, che ha tutti i caratteri dell'uomo delinquente tipo, non ha commesso reato alcuno, ciò è potuto avvenire o per la posizione sociale che occupa, o per una energica educazione avuta, o per le speciali condizioni sociali in cui è vissuto: si vedrà allora, che se un individuo avente i caratteri cennati, per la posizione sociale non ha commesso reato grave alcuno, ha tuttavia estrinsecata la sua attività psichica malefica in modo da sfuggire al codice penale, e si vedrà che le irregolarità croniche, ed in generale le anomalie organiche possono essere state il risultato dell'influenza di cause *fisiche*, oppur di *trasmissione ereditaria unilaterale*, come d'altro lato un individuo può avere ereditato le belle forme da uno dei genitori e le perversità morali dall'altro, e può anche essere che questa perversità non sia *ereditaria*, ma sviluppatasi in un *ambiente* corrotto, e così via: insomma tenendo conto dei fattori *sociali* e *fisici* i problemi antropologici troveranno la loro esatta risoluzione.

Coi progressi ulteriori della scienza i dubbi che restano si dileguerranno, e specialmente quando meglio saranno conosciute le leggi che governano la trasmissione ereditaria dei caratteri organici e dell'attività psichica.

In breve l'*antropologia criminale* stabilisce le leggi generali, ma per la spiegazione dei casi speciali bisogna invocare il soccorso della *sociologia* e della *biologia*, colle quali quella ha intima relazione.

E per riassumere quanto abbiamo fin'ora esposto, diciamo, che le obbligazioni messe contro gli studii antropologici criminali non hanno fondamento scientifico, perchè contrarie ai fatti più evidenti e perchè dirette a battere non il *principio* fondamentale di quella scienza, ma le *concessioni* particolari prese a spilluzzico e non nella loro sintesi armonica: che per lo studio completo dell'*uomo delin-*

Digitized by Google

quente, sebbene l'antropologia sia scienza fondamentale, pure bisogna oltre di essa del soccorso della *sociologia* e della *biologia*. Ed è per tali considerazioni che noi possiamo concludere, ripetendo quanto in altro lavoro abbiamo in brevi termini detto: « non basta constatare alcuni caratteri anormali per conchiudere che un individuo sia delinquente, ma bisogna che concorra buon numero di essi, che questi siano in rapporto fra loro e che l'esame psicologico confermi i risultati ottenuti coll'esterna osservazione, perchè non di rado avviene che un individuo erediti solo da uno dei genitori i caratteri esteriori, e che cause speciali abbiano influito a modificare la parte esterna dell'organismo, senza che perciò l'attività psichica presenti carattere di anomalia. Certo però è che nella maggior parte dei casi vi è corrispondenza fra lo insieme delle anomalie dei caratteri esteriori ed i caratteri psichici. Si noti poi, come ben fece rilevare il Lombroso, che talora la posizione sociale, l'ambiente *biologico* esercita un' azione reprimente sopra alcuni individui tendenti al delitto, e quindi vien dato di osservare individui che presentano caratteri anormali senza che siano delinquenti. E si noti ancor meglio, che in taluni individui gli istinti criminosi si manifestano con forme speciali al codice penale, come colla *seduzione* in cambio della *violenza*, colla *diffamazione* in cambio del pugnale, ecc. Studino adunque gli osservatori le dottrine antropologiche ed i fatti, prima di muovere obbiezioni erronee e così faranno cosa utile a loro stessi ed alla scienza ». (1)

---

(1) Vedi il nostro lavoro, *La libertà del volere*, Messina, 1884.

Digitized by Google

APPENDICE

A mostrare coi fatti la verità delle dottrine fondamentali antropologiche crediamo opportuno di accennare qui sotto forma di *rassegna*, alcuni dei più importanti risultati fin' ora ottenuti coll' applicazione del metodo sperimentale e di osservazione allo studio dell'*uomo delinquente*. In essi anche i più scettici troveranno la conferma di quanto sopra abbiamo detto.

Il Manouvrier, or non è molto tempo, fece uno studio completo di 22 crani di assassini del Museo di Orpila. Osservò essere erroneo studiare i crani degli assassini come si studiano quelli dei pazzi e fare di questo studio un capitolo di anatomia patologica, ritenne con Gall che è meglio paragonare i crani degli assassini a quelli dei selvaggi.

Infatti dallo studio dei 22 crani cennati ottenne come caratteri generali; la piccolezza della fronte, l'esagerazione del peso delle mandibole, e la diminuzione di presso che tutti i diametri del cranio, comparati con quelli di un numero eguale di crani parigini. Osservò, che la differenza si fa sentire sulle regioni anteriori del cranio che corrispondono precisamente alla parte pensante del cervello. Egli conchiude, che gli assassini sono individui a tipo vegetativo e muscolare predominante, mentre il tipo mentale è considerevolmente alterato, che i crani degli assassini non hanno caratteri speciali, ma sembrano solamente avere appartenuto a gente affatto inferiore e assolutamente degenerata dal punto di vista dello sviluppo intellettuale (1).

(1) Manouvrier, *Angolo auricolo frontale* nei *criminali*.

Digitized by Google

Il Dottor Badik trovò nei crani dei delinquenti quasi constantemente l'obbliquità e lo appiattamento posteriore del cranio. Or le obbliquità è in parte prodotta dalla procace ossificazione e sinostosi parziale delle suture. La *sinostosi* produce una corrispondente *stenosi cranica* e quindi un arresto di sviluppo del cervello. La obbliquità porta con sè molti altri caratteri anormali che appunto si osservano in alcuni delinquenti (1).

Il Benedikt (Demonstration eines Verbrecher Gehirnes, 1883) osservò nel cervello del ferocissimo assassino Dolvowicki, che nell'emisfero sinistro la scissura parieto-occipitale interrompeva le pieghe di passaggio che uniscono le circonvoluzioni parietali con l'occipitale; osservò lo stesso nello emisfero destro; nella superficie interna dell'emisfero destro notò l'assenza del ramo posteriore ascendente della scissura Silviana, onde mancava, caso molto raro la circonvoluzione arcuata corrispondente.

Marchi e Golgi osservarono anomalie cerebrali sul cervello di Gasparone.

Il Romiti studiando 4 crani e cervelli di criminali trovò tre volte la fossetta occipitale mediana, due volte lo spessore notevole delle ossa, tre volte l'osso vormiano, una volta la saldatura delle suture, una plagiocefalia, una ossicefalia, una sutura incisiva spiccata, un esteoma della gran falce, tre divisioni delle circonvoluzioni frontali e tre aderenze meningee (2).

Il Ferri, da studi comparati di antropometria criminale e normale fatti su 170 individui, ebbe questi risultati; i delinquenti danno una prevalenza di circonferenze e di semicirconferenze anteriori (lobi frontali) più piccole, e di mandibole più grandi in confronto ai normali. Egli aggiunge, che da quei risultati ottenne la conferma positiva del fatto che dai normali si discostano assai più i delinquenti nati (forzati di Pesaro) che i delinquenti di *occasione* o per *abitudine* (detenuti di Castelfranco) quantunque tutti appartengano alle stesse provincie di origine (3).

Dagli studi di Tane e Pawloski fatti su 54 crani di criminali si ebbe risultato: 7 crani veramente patologici; in 1 cranio di assassinio di 50 anni oltre alla semplicità delle suture, metopismo, ossa vormiane, un tumore basilare; in Lemaire a 19 anni eravi sino-

---

(1) Badik, Vedi *Archivio di psichiatria*, ecc.

(2) Romiti, nell'*Archivio di psichiatria*, ecc. vol. V. pag. I.

(3) Ferri nell*Archivio di psichiatria, scienze penali*, ecc.

Digitized by Google

stosi della sagittale, semplicità delle suture, e traccie di meningite cronica diffusa (1).

Heger e Dellimagne studiando 11 crani di assassini di Bruxelles e 22 di normali trovarono le seguenti anomalie principali:

Suture semplici	10 su 30.	Nei sani	0
Suture saldate	8	»	5 su 11
Arcate soprac.	5	»	1
Osso epactale	5		
Suture metopic.	5	»	2
Ossa Wormiane	10		
Assimetria	5		
Sfuggenza della fronte	3		
Iperotosi	3		

In un cranio d'uomo ferocissimo osservarono la fronte sfuggente, i seni sopraccigliari enormi (2),

Il Chudzinski, eseguita l'autopsia di Menescloud, osservò; il lobo frontale da ambo le parti presentava rammollimento pronunciatissimo e così la 1ª e 2ª circonvoluzione parietale; meno moramllite la 1ª e 2ª temporale; meno l'occipitale: la 1ª piega di passaggio occipito-parietale è profonda e con tendenza a calotta: l'aracnoide e la pia ispessite (*Revue philosophique*, maggio 1881).

Il Ferri e Riccardi visitarono il bagno penale di Ancona ed osservarono, che i delinquenti, per lo più assassini e grassatori, in grande maggioranza presentano anormalità fisiche e morali: notarono taluni dalla fisonomia mongola, altri con deformità del cranio, uno dall'aspetto scimiesco ed uno che presenta tutti i caratteri dell'uomo negro (3).

Virgilio trovò nel Costa uccisore della moglie e di altra donna anomalia di struttura e di sviluppo del cranio, es., fronte significatamente sfuggente indietro, la calotta del cranio è plagiocefala con proiezione anteriore relativamente maggiore della bozza frontale diritta, manifesta scafocefalia del cranio, faccia prognata (4).

Ründiger in una riunione di antropologi tenutasi a Monaco di

---

(1) Tane e Pawloski, *Sur quelques cranes des criminels.*

(2) Heger e Dellimagne *Études sur les caracteres craniologiques d'assassines executes en Belgigue.*

(3) Ferri e R ccardi, nell'*Archivio di psichiatria.*

(4) Di questo delinquente, noi abbiamo pubblicato una monografia nell'*Archivio di psichiatria*, ecc. ecc.

Digitized by Google

Baviera (1884 3 maggio) presentò 28 crani, dei quali 25 di delinquenti della specie più pericolosa e per lo più di giustiziati. Fece notare le forme rozze e grossolane specialmente nel viso, ma ne fece rilevare alcune anco belle. Ricordò che Bischoff ha pesato il cervello di 135 delinquenti e frai quali 16 giustiziati, ed il peso medio era di 1272 gr. mentre secondo Bischoff il peso medio nell'uomo normale è di gr. 1362. Dimostrò che dei 25 suoi delinquenti moltissimi hanno un cervello che sta al disotto del peso medio; mostrò il cranio di un detenuto di 23 anni, il cui cervello pesò 719 gr. cioè il peso di un fanciullo da 1 a 2 anni (1).

Noi potremmo ancora continuare a far un cenno dei risultati scientifici ottenuti collo studio dei crani e dei cervelli dei delinquenti, ma poichè quanto abbiamo detto ci sembra sufficiente per mostrare ai profani di dottrine antropologiche, che non si tratta di invenzioni cerebrine negli studi sui delinquenti, ma di fatti facciamo punto, rimandando coloro che volessero approfondire meglio questi studi all' opera magistrale del Prof. Lombroso sull' *Uomo delinquente*, nella quale trovansi con minute particolarità accennate le anomalie *organiche* e *psichiche* constatate nei delinquenti.

È vero che alcuni osservatori discordano tra loro in alcuni punti e sostengono che i risultati fin' ora ottenuti debbono accettarsi con una certa riserva, ma nessuno nega che specialità organiche e psichiche si osservano in una classe di delinquenti. Ed oramai comincia a prevaler nella scienza il concetto, che la risoluzione esatta di questi problemi, che si presentano difficili all' antropologo, si otterrà quando saranno progrediti gli studi *istologici* del cervello. Il microscopio applicato allo esame degli elementi nervosi del cervello dileguerà non pochi dubbi, e laddove anomalie esteriori non si riscontrano si troveranno le cause determinanti i fenomeni *psichici anormali* nei *tessuti nervosi*, nella combinazione varia degli elementi che li costituiscono. Ancora si sa troppo poco sulla struttura e sulle funzioni del cervello per potere stabilire teoriche certe, ma l' indirizzo è oramai indovinato per giungere alla verità scientifica. E la vittoria migliore del tempo nostro in questi studi si è quella di essersi affermato nel modo più sicuro ed incontrovertibile, che col coltello anatomico, col microscopio, coll'analisi chimica si può giungere alla conoscenza della natura dei *fe-*

(1) Ründiger. Vedi *Archivio di psichiatria*, ecc.

Digitized by Google

nomeni psichici e delle *leggi* che li governano, senza trascurare però lo esame *psicologico* e mettendo in armonia i risultati dell'*osservazione interna* con quelli della *esperienza* e dell'*osservazione esterna*.

X.

Le classi pericolose della società.

§ 1.

È da alcuni anni che sentiamo ripetere instancabilmente che i delitti aumentano, che le condizioni di sicurezza sociale vanno sempre più peggiorando, che la marèa del delitto minaccia sommergerci ed insieme infamarci. Statisti, criminalisti, pubblicisti, psichiatri, sociologi tutti gareggiano tra loro per trovare la causa dello stato patologico in cui versa la società presente. Alcuni l'attribuiscono alla mitezza delle pene, e alle odierne dottrine che hanno sconvolto la scienza criminale, e che si sono svolte sotto l' influenza del *materialismo*; altri al difetto di principi religiosi e di una savia educazione, e vi è infine chi i perturbamenti sociali vuol fare dipendere dal cattivo assetto economico. Ed ognuno a suo modo suggerisce rimedi diversi colla speranza di potersi con essi preservare la società dai nemici *interni*, i quali non sono meno pericolosi dei nemici *esterni*.

Innumerevoli lavori si sono pubblicati su ciò, specialmente in questi ultimi tempi, e la maggior parte degli scrittori propende a ritenere che i disordini sociali, ed in genere i *delitti*, sono l' effetto diretto di uno sbagliato ordinamento amministrativo, di alcune istituzioni sociali che non si adattano più all' *ambiente storico* in cui viviamo, e non pochi alle cause *politiche* o *sociali* aggiungono anche i difetti delle leggi penali, perchè queste non sono state stabilite secondo *norme positive*, ma in base a criteri astratti e quindi mal compiono il loro ufficio di *reprimere* gli istinti *antisociali* o *anti-giuridici* dei delinquenti *correggibili*, e di eliminare i delinquenti *incorreggibili*. Si osserva infatti che le misure di sicurezza sociale, che comunemente si sono adottate nei tempi moderni contro gli individui che compongono le *classi pericolose* della società, non rispondono al fine per cui furono create, perchè non

Digitized by Google

sono il risultato di studii seri e positivi sulle cause generatrici dei mali sociali, e sulle condizioni che ne favoriscono lo sviluppo.

Le misure di sicurezza scelte ed applicate attualmente, non escluse le *pene*, necessariamente debbono riuscire vane, inutili, anzi debbono tornare in molti casi dannose, aggravare il male per la mancanza di studi *antropologici* e *sociologici*, i soli che oramai possono guidare l'uomo politico ed il legislatore nella scelta dei mezzi necessari al mantenimento dell' ordine sociale.

Vedesi da ciò, come la ricerca di questi mezzi non sia cosa molto agevole; gravi problemi e di natura diversa debbono risolversi col corredo di conoscenze *esatte* dei fenomeni sociali, non fantasticate sotto l' influenza di idee preconcette. Qui più che in ogni altra materia bisogna il soccorso del metodo *sperimentale* e di *osservazione*, che tanto fecondo di risultati è stato per le scienze *morali* è *politiche*.

A questa sola condizione si può ottenere quell' accordo fra i pensatori, che è una necessità stretta nella risoluzione dei problemi che direttamente riguardono la *vita sociale*.

E se fin oggi discordi sulle riforme da farsi e sui rimedi da adottarsi sono stati alcuni pubblicisti e criminalisti, ciò si deve attribuire, senza alcun dubbio, al predominio delle astrazioni *metafisiche* nello studio dei fatti umani, onde è a sperare che col mutare del metodo scientifico si giunga ad eliminare le divergenze e gli equivoci, e si ottenga almeno lo accordo sulle questioni fondamentali concernenti i mezzi di *difesa* contro le *classi pericolose* della società.

Che la società abbia il diritto di difendersi contro queste, non può mettersi in dubbio. Se il fine umano è la conservazione ed il perfezionamento, se la vita sociale è condizione necessaria per il raggiungimento di questo fine, è interesse comune e nel tempo stesso dovere di rimuovere tutti gli ostacoli che vi si oppongono, adoperare tutti i mezzi che si reputeranno più opportuni, per impedire che l' ordine sociale venga turbato o scompigliato. Or contro i più gravi attentati all' ordine, e per preservare la società dagli attacchi dei malevoli, due categorie principali di mezzi *difensivi* si presentano; l' una dei mezzi di difesa di indole *preventiva*, l' altra dei mezzi di difesa di indole *repressiva*.

Gravi difficoltà però si incontrano nella scelta di questi mezzi, perchè non è molto facile, come da alcuni si è creduto, formulare leggi di prevenzione e di repressione. Nella ricerca di quei mezzi,

Digitized by Google

come si è notato, bisogna il soccorso degli studi antropologici e sociologici, che possono dirsi di recente *formazione* e che presentano difficoltà particolari. È mestieri tuttavia vincere coteste difficoltà, come già si è tentato da coloro che nelle scienze *morali* e *sociali* si sforzano di fare applicazione dei risultati del *naturalismo moderno.*

Due adunque sono i magisteri necessari per il mantenimento dell'*ordine giuridico*; quello di *repressione* e quello di *prevenzione.* Per il primo si infliggono pene a coloro che hanno violato il diritto, per il secondo si tende con opportune norme legislative a rimuovere le cause determinanti i fenomeni delittuosi.

Bisogna intenderci però sul concetto del magistero di *prevenzione.* Quando parliamo di *prevenzione* non intendiamo riferirci alla prevenzione di *polizia*, a quel sistema cioè empirico, spesso inutile e talora pericoloso, di mezzi impiegati dal governo, per impedire la perpetrazione di un reato, per iscongiurare pericoli per l'ordine sociale sovente imaginarii o che non possono scongiurarsi; ma intendiamo riferirci a quel sistema scientifico di *politico-sociale* di mezzi diretti a distruggere i germi dei delitti, a rimuoverne le cause determinanti con opportune istituzioni sociali.

E qui ci sembra opportuno notar che non avea torto lo Zanardelli, quando spiegava per suo programma, *reprimere e non prevenire;* perchè senza alcun dubbio alla *prevenzione di polizia* è cento volte da preferirsi la *repressione* più dura, perchè almeno con questa si evitano i pericoli gravi di continue violazioni della libertà individuale, e dei più importanti diritti costitutivi l'*umana personalità.*

Per noi adunque magistero di *prevenzione* non è magistero di *polizia,* è, per dire con maggior chiarezza, magistero di *prevenzione sociale*, quel magistero di cui molto si occuparono secondo le conoscenze del tempo i Bentham, i Romagnosi, i Carmignani, i Beccaria, i Raffaeli, ecc. ecc.

Fino ai nostri giorni è prevalso il magistero di *polizia*, risultato di un cieco empirismo politico, attuabile con molta facilità, perchè è troppo agevole turbare la quiete dei cittadini col pretesto di volere impedire reati e di evitare danni sociali, e trovare uomini che si prestino a simile mestiere. Al contrario è difficile còmpito quello di investigare le vere *cause* dei delitti, le vere *origini* delle classi pericolose, ed è penoso lavoro quello di sapere trovare i

Digitized by Google

rimedi opportuni a sradicare il male o almeno ad attenuarlo, richiedendosi lunghe osservazioni e profondi studi sull'*uomo* e sulla *vita sociale*.

Oggidì si incomincia a riconoscere infatti dai seguaci del *naturalismo scientifico*, che le pene già ritenute quali efficaci *controspinte criminose*, non hanno alla fin fine quell' efficacia che si è voluto ad esse attribuire contro i *delitti*. E se a conferma della verità di questo principio di *sociologia criminale* non bastassero i moderni studi psicologici sull'uomo delinquente, potremmo invocare la *storia* della *penalità*. Le pene più atroci non valsero a far scemare certe specie di delitti, anzi talora produssero l' effetto contrario.

È giusta quindi, è logica la reazione moderna, venuta fuori per il nuovo indirizzo assunto dalle scienze *politiche* e *morali*; ed hanno ragione tutti quei criminalisti, a qualunque scuola appartengano, che senza dimenticare lo studio dei mezzi di repressione, alacremente ricercano i mezzi di *prevenzione sociale*.

Un savio legislatore, che è dotato di conoscenze *antropologiche* e *sociologiche*, guidato dai risultati delle *statistiche* e dall'*esperienza*, non invaso da delirio metafisico ed immune da pregiudizi di qualsiasi natura, deve studiare il movimento della vita sociale, le condizioni storiche, l'ambiente in cui vive il popolo, per il quale debbono farsi le leggi, deve ricercare le sorgenti dei mali che travagliano quel popolo, i rimedi opportuni per distruggerle, e non già in modo inconsulto cambattere gli effetti lasciando integre le *cause*.

E qui si noti che un tal compito lagislativo non riguarda solo il magistero di *prevenzione sociale*, ma anche il magistero *repressivo*, perchè ambedue questi magisteri tendono ad *unico fine* con *diversità* di *mezzi*; il primo ricerca ed applica quei mezzi che possono valere a rimuovere o modificare la cause, che danno origine alla *classi pericolose* della società, ed è diretto contro coloro che presto o tardi per necessità sarebbero tratti a turbare l'ordine sociale con azioni malefiche, e sono una minaccia permanente ed un pericolo; il secondo ricerca ed applica quei rimedi che sono necessari contro coloro che hanno già turbato l' ordine della civile convivenza, che hanno allarmato i consociati con azioni molte gravi od anche con con azioni lievi e tuttavia meritevoli di *repressione* per ottenersi la loro *educazione* od *emenda giuridica*, e in casi estremi per *eliminare* quei che

Digitized by Google

sono *incorreggibili* dalla società. Ecco adunque come con *diversità di mezzi* si mira con quei due magisteri a preservare l' ordine giuridico dagli attacchi dei malevoli.

L'intima relazione frai due magisteri venne compresa dal senno pratico italiano, nemico per lo più del *trascendentalismo*. Notiamo infatti che il Filangieri, il Beccaria consacrarono non pochi capitoli delle loro opere per il magistero di *prevenzione*; il Carmignani contemplò questo come fondamento delle teoriche penali, ed il Romagnosi, come bene osserva il Lucchini, sulle tracce di Bentham preludiava l' ordinamento razionale dell' ufficio preventivo dei delitti. (1) Ed ecco la ragione perchè noi in un opera di *Studi critici di dritto penale* abbiamo compreso la trattazione di una materia che riguarda tanto il magistero di *repressione* quanto quello di *prevenzione*.

E prima di venire ad uno studio breve delle classi pericolose della società e dei mezzi da impiegarsi contro di loro, non sappiamo fare a meno di accennare in brevi termini quanto bellamente scrisse il Lucchini nel suo dotto lavoro *Sull'ammonizione ed il domicilio coatto*, per mostrare di quanta importanza sia il magistero di *prevenzione* e con quali criteri debba essere diretto.

Lo studio intorno alla prevenzione diretta dei reati, scrisse l' illustre Professore della Università di Bologna, deve considerarsi come una vera e propria spettanza del giurisperito criminalista. E ciò per triplice ragione; e perchè la ricerca delle cause che costituiscono stimolo, agevolezza ad opportunità a delinquere e dei mezzi più acconci a rimuoverne ed a scemarne l'influenza non può scompagnarsi dalla cognizione dei fenomeni delittuosi nella loro concreta realtà, e nella loro essenza giuridica; e perchè, dovendo pure la scienza penale provvedere anche con intento preventivo alla disciplina di tutti i suoi istituti, è più che mai necessaria l'unità di direzione e l' omogeneità dei provvedimenti, onde per avventura non si incorra in contraddizioni o conflitti; e perchè la prevenzione diretta in un libero reggimento, ossia in un sistema razionale di governo, è, o dovrebbe essere, per ragione costituzionale di esclusiva pertinenza del penale magistero ».

E dopo ciò il Lucchini fa osservare, che i sistemi di *prevenzione diretta* fin' ora esistenti, isolati dalla *scienza*, ispirati da viete

(1) Vedi Lucchini, *Sull'ammonizione ed il domicilio coatto* Roma, 1863.

Digitized by Google

tradizioni storiche o da *tristi abitudini* di governo, da malaccorto spirito d'*imitazione* o da vedute ed opinamenti *empirici*, non raggiunsero nè raggiungono lo scopo per cui sono istituiti, ed in luogo di ostacolare l'incremento della criminalità, lo favoriscono ed aizzano. Nota inoltre, che importa rivendicare come pertinenza del *giure punitivo* tutte le istituzioni che vi si collegano, altrimenti col magistero penale non si ottiene che un' ideale affermazione della forza del diritto e dell'ordine, e non si fa che riempire la società di sventurati e di vittime, essendo il successo repressivo solo apparente, effimero, ipotetico.

Come è facile vedere, tali concetti del magistero *repressivo* e del *preventivo*, messi in armonia tra loro, costituiscono la più valida arma per combattere quel sistema di *polizia di governo*, che fin ora ha avuto il sopravvento, e tutti quei cosidetti istituti di polizia preventiva che per nulla assicurano la società dagli attacchi dei malevoli. Non basta però, come già abbiamo notato, il riconoscere che il *magistero preventivo* debba essero oggetto del criminalista e che intimo rapporto vi sia fra esso ed il magistero di *repressione*, ma ancora fa d'uopo riconoscere che senza il soccorso di studi *antropologici* e *sociologici* è impossibile svolgere convenientemente tutte le questioni concernenti le misure di sicurezza sociale che si debbono adoperare contro coloro che turbano l'ordine.

E noi appunto nell'occuparci colla maggior brevità possibile, delle *classi pericolose* della società, ci proponiamo un tal fine. La materia sarebbe tanto vasta da potersi svolgere in parecchi volumi, ma qui non ci proponiamo che di accennare alcune idee fondamentali, che possono considerarsi come una *schema* di un lavoro più esteso.

§ 2.

Gli studi moderni di *antropologia* ci hanno dato un contributo di idee nuove, che rovesciano dalle fondamenta alcune tradizionali idee intorno alla natura umana. La maggior parte dei filosofi, dei pubblicisti e degli uomini di Stato credettero che l'uomo fosse una creazione speciale, un essere dotato di caratteri essenziali diversi da quelli che si osservano negli altri viventi. Si credette che l'uomo avesse la capacità di trasformare non solo sè stesso in un momento, con un puro atto della *volontà*, ma anche di modificare a suo libito le forze della *natura*. In una parola dell' essere umano

Digitized by Google

si fece un essere potentissimo, un signore dell' universo. Tanto poterono l'*astrazione* ed i *pregiudizi religiosi* sulla realtà delle cose! Ma richiamatosi ai nostri giorni un poco l'uomo sulla terra, coll'abbandono delle astrazioni metafisiche, si è dovuto riconoscere che l'uomo nella *natura* non è che un *animale* più perfetto degli altri, per il maggiore sviluppo delle *funzioni psichiche,* dipendente dalla maggior complessità di struttura del sistema nervoso, e quindi sottoposto a quelle leggi *naturali* che governano la vita degli altri esseri ed a quelle altre speciali che si riferiscono ai caratteri che lo differenziano da questi.

Ed è perciò che secondo gli studi moderni l'uomo si considera come il risultato di vari *fattori,* i quali possono ridursi a tre vasti gruppi: 1° il gruppo dei fattori *fisici*; 2° il gruppo dei fattori *individuali* o *antropologici*; 3° il gruppo dei fattori *sociali.* Si noti però che il gruppo dei fattori *antropologici* può considerarsi in gran parte come il risultato del concorso di fattori *fisici* e *sociali*, perocchè quei caratteri speciali che il bambino porta con se dalla nascita sono indirettamente lo effetto di cause *fisiche* e *sociali,* le quali hanno agito sull'organismo materno e paterno.

Ciò posto, vedesi che tutte le manifestazioni della vita dell'uomo, considerate tanto nei loro risultati ultimi quanto nelle loro origini, si offrono quale risultato del concorso di quei fattori. E poichè la vita ad altro non riducesi che ad un *adattamento* dell' organismo allo ambiente esterno, ne segue che la condotta umana non può essere considerata che come il risultato di una serie indefinitivamente varia di azioni e reazioni fra l'organismo e gli agenti esterni *fisici* e *sociali*. Le idee e i sentimenti, che sono i moventi primi delle azioni, le tendenze e gli impulsi diversi si svolgono secondo leggi determinate, e non dipendono dal capriccio umano, come implicitamente hanno ammesso coloro che sostengono il *libero arbitrio.* È il complesso di quei fattori, vari di numero, di energia secondo i casi, che concorre allo sviluppo *fisico* e *morale* dell' uomo, allo svolgimento dell' attività umana.

E da ciò segue, che la *moralità individuale* e la *moralità sociale,* sebbene sembrano, superficialmente considerate, effetto dello *arbitrio umano*, studiate al lume della scienza sperimentale e di osservazione, appariscono come il risultato dello sviluppo di tutte le forze costituenti l' uomo, che a sua volta è determinato dalle influenze di cause *fisiche* e *sociali.*

E a ritenersi adunque, che l' indole varia delle azioni umane di-

Digitized by Google

pende non solo del fattore *individuale*, ma anche dall'ambiente *fisico* e *sociale*. Ma si noti, che sebbene sia assurdo ammettere una *libertà del volere* secondo il concetto dei metafisici, non perciò l'individualità umana riducesi ad un meccanismo, essa è una sorgente di energie, capace di lottare colle forze esteriori entro certi limiti, che sono segnati dalle leggi naturali; essa modifica ed è modificata.

È vero che la legge di *eredità organica* è potente; è vero che alcuni individui che hanno ereditato certe tendenze o certi sentimenti sono immodificabili, ma è bene ricordare che quando certi caratteri organici e psichici non sono stati trasmessi per parecchie generazioni e sempre più rafforzati, le cause esterne, fra le quali non ultima la forza dell' *educazione*, hanno la efficacia di modificare i fattori *individuali*. Se così non fosse, sarebbe impossibile il progresso, e la legge di evoluzione sarebbe una pura *astrazione mentale*.

I fattori *individuali* della vita umana possono entro certi limiti modificarsi, ed è perciò dovere di coloro che dirigono i popoli, e degli educatori di fare tutte quelle riforme sociali, d' impiegare tutti quei mezzi che si riconoscono necessari per il miglioramento della nostra specie.

Noi crediamo in parte erroneo il noto detto di Helvetius, che l'uomo nelle mani dell' *educatore* è come la *creta* nelle mani del *vasellaio*, perchè non crediamo alla potenza illimitata dell' educazione. Accettiamo però nel senso di una limitata potenza educativa le conclusioni del Renouvier; « Ci sia o non ci sia un libero arbitrio nel mondo, bisogna sempre riconoscere un ordine immenso di determinazioni imposte; inevitabili alcune, altre per lo meno provocate. E bisogna vedere quali mezzi di educazione e di governo possono organizzare a nostro vantaggio i rappresentanti di un popolo civile ed istruito col fine di formare caratteri e di imprimere agli atti un indirizzo morale o salutare. *C' est une providence sociale à établir* ». E vedasi anche dall'anzidetto come il magistero *educativo* faccia parte del magistero di *prevenzione sociale*.

Se l' uomo è modificabile entro certi confini, i legislatori civili e prudenti hanno il dovere di far sì, con opportune istituzioni sociali, che un popolo possa mettersi sulla via della moralità e del benessere. Essi debbono pensare a rimuovere nei limiti del pos-

Digitized by Google

sibile quelle cause che danno origine alle *classi pericolose.* È lo studio di queste cause che prima d' ogni altra cosa deve essere fatto, e questo studio appunto noi brevemente faremo.

§ 3.

E dapprima ci domandiamo: *quali sono gli individui che costituiscono le classi pericolose della società?* Gli oziosi, i vagabondi, i mendicanti validi, i maffiosi, i camorristi, le prostitute, i delinquenti, ed in generale tutti coloro che rivelano una natura violenta o immorale, una tendenza al delitto, o una condotta singolare, e quindi sono una *minaccia* permamente all' ordine sociale.

Le cause che concorrono alla produzione di questi esseri pericolosi, di questi individui che turbano le normali funzioni dell' organismo sociale, sono varie e non sempre facilmente assegnabili nei casi particolari: tuttavia possono ridursi alle tre grandi categorie di fattori sopra cennate. Alcuni hanno sostenuto, che le cause determinanti l' apparizione di individui pericolosi per l' ordine civile siano le cattive istituzioni sociali, perchè hanno ritenuto che la *miseria* sia la sorgente del *vizio* e del *delitto*. Per costoro colla scomparsa della miseria si estinguerebbero le ciassi pericolose della società, o, per lo meno, si ridurrebbero molto di numero.

In questi ultimi tempi tale questione si è molto agitata fra chiari scrittori in riguardo alla sola classe dei *delinquenti*. Dal Turati infatti si sostenne, che l'*ambiente* è sempre quello che fa l'uomo e l'ambiente *sociale* quello che fa il cittadino, onde con ordinamenti sociali migliori, con ordinamenti dove la giustizia fosse norma dei rapporti sociali, con rendere la concorrenza vitale meno sfrenata o selvaggia, coll' aiutare la selezione naturale, si potrebbe giungere ad ottenere una considerevole diminuzione dei delitti (1). Da tale conseguenza rifugge il Ferri, che tiene esagerata la opinione del Turati, dimostrando che le cause dello aumento della criminabilità ed i fattori del reato non sono solamente quelli *sociali*, mahanno anche una seria importanza i fattori *fisici* ed i fattori *antropologici*. Ed esagerando ancora egli a sua volta giunge a dire

(1) Turati, *Il delitto e la questione sociale*, Milano 1883.

Digitized by Google

che l' aumento del benessere porta con se l'aumento di certe specie di delitto come gli omicidi, gli stupri, gli attentati al pudore (1).

Or bene cotesta divergenza sulle cause determinanti la produzione dei fenomeni delittuosi, può, allargando la tesi, sorgere in riguardo alle cause che favoriscono la vita e lo sviluppo delle *classi pericolose* della società, ed è perciò che noi crediamo utile toccare brevemente di tale questione.

In altro luogo abbiamo osservato, che per lo sviluppo della criminalità influiscono tre categorie di *fattori*, e che secondo il concorso maggiore o minore di essi, secondo il grado loro di energia, si producono diverse categorie di delinquenti, cioè delinquenti *pazzi* o *semi-pazzi*, delinquenti *nati* od *incorreggibili*, delinquenti *abituali*, delinquenti *occasionali* e delinquenti per *impulso etico irresistibile*. Lo stesso è a dirsi per le altre classi pericolose della società, perchè le categorie dei fattori sono genericamente le stesse. E siccome, come altrove si è detto, il maggior numero dei delinquenti sono quelli appartenenti alle categorie degli *occasionali* e degli *abituali*, le quali sono il risultato in gran parte dei fattori *sociali*, così del pari noi crediamo, che il maggior numero degli individui componenti le *classi pericolose* della società sono il prodotto dello *ambiente sociale* (2). Anzi amiamo aggiungere, che, facendo astrazione dei *delinquenti*, vi è maggiore ragione a ritenere che le altre *classi pericolose* siano il risultato di *fattori sociali*, perchè nella tendenza al *delitto* bisogna riconoscere la prevalente influenza dell' organismo *individuale*, poichè buona parte dei delinquenti si distingue dagli altri uomini per caratteri *psichici* ed *organici* particolari.

Noi adunque crediamo, che abbiano esagerato ambedue gli scrittori sopra menzionati, e che la vera risoluzione della tesi stia nello attribuire a quelle categorie di fattori l'importanza che realmente hanno. Influiscono i fattori *antropologici*, influiscono i fattori *fisici*, ma prevalente influenza hanno in generale per lo sviluppo delle *classi pericolose* fattori *sociali*.

---

(1) Ferri, *Socialismo e criminalità*. Ultimamente il Dottore Colajanni, nel suo libro — *Socialismo* — a cui terrà dietro l' altro — *Sociologia criminale* — ha fatto una critica severa delle varie dottrine in questo ultimo tempo sostenute sulla tesi cennata.

(2) Vedi gli altri *Studi* in questo stesso volume.

Digitized by Google

Tuttavia noi riteniamo, che non ostante le riforme sociali che potrebbero farsi, sussisterebbero le classi pericolose, ma si attenuerebbe molto il numero di coloro che le compongono.

È utile perciò indagare per ogni singola classe le cause che ne agevolano lo sviluppo per potere trovare gli opportuni rimedi.

Incominciamo cotesto esame.

1°. Classe degli *oziosi* e *vagabondi* — Secondo le nostre leggi, *oziosi* sono coloro i quali sani e robusti, e non provveduti di sufficienti mezzi di sussistenza, vivono senza esercitare professione, arte o mestiere, o senza darsi a stabilire lavoro. Sono ritenuti poi come *vagabondi*; 1° coloro che non hanno nè domicilio certo, nè mezzi di sussistenza e non esercitano abitualmente un mestiere od una professione; 2° coloro che vagano da un luogo all' altro affettando l' esercizio di una professione o di un mestiere, ma insufficiente per sè a procurare a loro la sussistenza; 3° coloro che hanno il mestiere di indovinare, pronosticare o spiegare sogni per ritrarre guadagno dall' altrui credulità (art. 435-36 Cod. Pen.). La legge ha voluto negli art. 435 e 436 citati stabilire alcune idee generali per la classificazione delle persone *oziose* e *vagabonde*, e pare che per ambedue queste classi di persone concorrono parecchi elementi comuni, quali ad es. *mancanza* od *insufficienza di mezzi di sussistenza*, ecc., e che *instabilità* ed *incertezza* del domicilio sia lo estremo di fatto che distingue il *vagabondo* dall'*ozioso*.

Si è discusso sulla temibilità degli *oziosi* e dei *vagabondi*, e diverse sono state le opinioni. Il Bolis ed altri hanno creduto, che questi individui costituiscano il *semenzaio più ferace dei delitti*, perchè la maggior parte dei condannati sono reclutati fra questa gente, mentre il Locatelli ritiene, che quantunque essi formino la *gran massa della popolazione fluttuante delle carceri*, essi si limitano per vivere a questuare o tutt'al più a commettere piccoli furti e truffa di poca entità, perchè essi d' ordinario non sono suscettibili di quelle violenti passioni che hanno il potere di trascinare a delinquere i veri malfattori (1).

Il Prof. Lucchini inclina per l'ultima opinione, ritenendo che gli *oziosi* difficilmente delinquono in reati gravi ed atroci, e che l' ozioso, indotto per necessità a delinquere, speciaimente contro gli averi, è il malfattore più incorreggibile e funesto. Crediamo accet-

(1) Bolis, *Le classi pericolose della società*, Bologna.

Digitized by Google

tabile quanto afferma il Prof. Lucchini, perchè i *veri oziosi* e *vagabondi* d'ordinario non commettono reati gravi, essendo la tendenza all'*ozio* ed al *vagabondaggio* il *fatto psichico*, che distingue costoro dalle altre *classi pericolose* e da tutti gli altri individui che mantengono una condotta regolare, e che li rende alquanto *temibili*.

Le cause che possono influire allo sviluppo di queste due classi pericolose della società sono varie; 1° una tendenza innata all'ozio ed al vagabondaggio; tendenza che si manifesta in individui appartenenti tanto alle classi elevate quanto alle umili della società; 2° un *infortunio*, cioè una serie di circostanze indipendenti dalla volontà dell'uomo, che ostacolano il conseguimento dei fini speciali della vita; 3° il difetto di educazione o una cattiva educazione giovanile; 4° il difetto di opportune istituzioni sociali, d'ordine *economico, politico, amministrativo*, ecc. che possano sorreggere l'individuo nella lotta per la vita. Vi è poi una serie di cause *occasionali*, che riesce impossibile preventivamente determinare, e che contribuiscono allo sviluppo delle due classi di persone cennate.

Considerando queste cause, noi vediamo, che esse sono di natura diversa, e che possono ridursi alle tre categorie sopra menzionate, cioè cause *fisiche*, *sociali*, *individuali*. Notisi però, che prevalente fra esse è la categoria delle cause *sociali*, perchè, pure ammesso che alcuni individui nascano con tendenza all'*ozio* ed al *vagabondaggio*, con opportune istituzioni sociali si potrebbe giungere a scemare considerevolmente il numero di coloro che appartengono alle dette due classi. È vero che in un certo numero di essi è da ammettersi il concorso di fattori *antropologici*, di condizioni organiche innate od acquisite, ma è tuttavia a riconoscere che contro la maggior parte di essi nei buoni *ordinamenti sociali* si può giungere ad ottenere uno efficace rimedio. Dobbiamo tutti riconoscere che nella *lotta per l'esistenza* molti soggiacciono, e quando questi ordinamenti mancano sia per sorreggere i più deboli durante la lotta, sia per sollevarli nella caduta, il numero degli elementi sovversivi dell'ordine sociale si accresce in modo straordinario. Se quando l'individuo incomincia ad abbandonarsi all'*ozio* ed al *vagabondaggio*, sia per tendenza innata, sia per circostanze sopravvenute, non si cura di applicarlo al lavoro, l'abitudine di non lavorare diviene forza prepotente, la pigrizia si impadronisce delle sue membra, dell'organismo, il quale più tardi diviene impotente al lavoro. Riconosciamo tuttavia, che uno studio *antropologico* degli individui

Digitized by Google

appartenenti a queste classi riuscirebbe molto utile e bisognerebbe tentarlo con molta cura, perchè ne possano venire rischiarati i problemi non pochi di *prevenzione sociale*, che in tali casi si presentano. Si scorgerebbero allora in alcuni *anomalie organiche, inclinazioni speciali*, anomalie di *sentimento*; le quali conoscenze molto contribuirebbero per giungere ad una retta applicazione dei rimedi di prevenzione sociale.

2° *Classe dei mendicanti* — A questa classe appartengono coloro, che mancando dei mezzi di sussistenza sono costretti a chiedere l'altrui soccorso. È una classe numerosa che deve dare da pensare seriamente agli uomini di stato, che amano di promuovere il benessere generale. La classe dei mendicanti deve essere distinta in due categorie; l'una di quelli, che sono incapaci al lavoro o per *infermità* o per età *provetta*, e l'altra di coloro che sono validi di corpo e capaci a lavorare.

La cause che contribuiscono allo sviluppo di questa classe di individui possono ridursi alle seguenti; 1° tendenza all'*ozio* ed al *vagabondaggio*; 2° pravità d'animo; 3° difetto di opportune leggi d'ordine *economico-politico amministrativo*; 4° infortunio.

La classe dei *mendicanti* è certamente una delle *classi pericolose* della società, perchè da essa vengono fuori non pochi delinquenti dediti per lo più al furto ed in genere ai reati contro la *proprietà*. Si noti però che la categoria dei mendicanti *invalidi* è molto meno pericolosa di quella dei *validi*, e nella quale bisogna distinguere un dato numero che è di coloro che, divenuti poveri per *infortunio* o per circostanze speciali, non vorrebbero darsi alla questua ma vi sono costretti per l'impossibilità in cui si trovano di trovare lavoro. *Pericolosi* sono invece tutti coloro, che validi di corpo preferiscono chiedere l'altrui soccorso per passare la vita in ozio.

Come vedesi, allo sviluppo di questa classe di persone concorrono in maggior parte *cause sociali* ed *antropologiche*, e poca influenza hanno le cause *fisiche*.

3.° *Classe dei mafiosi.* — Non discuteremo dell'origine del vocabolo, nè cercheremo fare la storia di questa classe pericolosa della società. Molto si è scritto e si scriverà ancora, ma di ciò non abbiamo bisogno di occuparci per lo scopo del nostro lavoro. Per la legge 6 luglio 1871, *mafioso* è colui che addimostrandosi rivestito di un potere, che trae origine dalla sua forza, dalle sue bravure, dai suoi tristi antecedenti, dalla sua malvagità, permette o impe-

Digitized by Google

disce in altri, coll'intimidazione, l'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere. Noi meglio crediamo doversi ritenere *mafioso* colui che per la sua forza, per la sua bravura, per la vita perversa antecedente, pel coraggio naturale o acquisito per abitudine al delitto si ritiene superiore alle leggi, si impone ai cittadini, fa ingiuria o violenza, ed a suo arbitrio permette od impedisce l'esercizio di un diritto o l'adempimento di un obbligo. Egli s'intromette da per tutto, nei mercati, nelle piazze, nelle bettole e nei prostiboli nei tribunali e fin anco nel santuario delle famiglie. Come vedesi, il mafioso o è un delinquente in germe, o ha già incominciato le sue imprese delittuose e finisce in molti casi nella galera, perchè molte *occasioni* si presentano per commettere gravi delitti. Talora più *mafiosi* si uniscono tra loro, formano un'associazione segreta, colla intimidazione e colla frode tendono a procacciarsi senza lavoro continui guadagni. Si ha allora la *mafia*, associazione con capi, con disciplina e con vincoli. Vedesi da ciò come una differenza vi sia fra il *mafiòso* e la *mafia*, il primo si propone scopi diversi, frai quali alcuni sono del tutto trascurati, quando si forma un'associazione di *mafiòsi*.

Le cause che danno origine a questa classe pericolosa di individui e che ne favoriscono lo sviluppo sono: 1° tendenza all'*ozio* ed al *vagabondaggio*; 3° perversità d'animo; 4° debolezza dei molti per mancanza di fiducia nella opera della giustizia; 5° debolezza dei governi; 6° difetto di opportune istituzioni sociali.

Anche adunque per questa classe vi è il concetto delle tre categorie di fattori cennati, colla differenza che *fattori antropologici* e *sociali* si bilanciano nel concorrere allo sviluppo di essa. Bisogna infatti che nell'individuo maffioso ci sia una certa *predisposizione psicofisica*, che lo spinga a dare alla sua condotta quel carattere di prepotenza che è proprio di quella classe di persone.

4° *Classe dei camorristi* — Camorrista secondo la legge di P. S. è colui che, sia per forza fisica, o per forza morale esige abitualmente ed illecitamente del danaro sugli altrui guadagni ed industrie. La distinzione che sopra vi è fatta fra *mafioso* e *mafia*, bisogna fare fra *camorrista* e *camorra*, perchè anche più camorristi si possono unire fra loro per esercitare la *camorra*. Aggiungiamo anzi che è più facile la organizzazione di costoro per il fine che si propongono.

La *camorra* nei suoi modi di manifestazione si presenta varia,

Digitized by Google

onde non riesce molte agevole descriver la forma di organizzazione. Certo è che quando la camorra si organizza vi sono capi, affiliati, i quali hanno particolare missione e si servono fra loro di un linguaggio farisaico, *gergo* dei camorristi. Molti sono i caratteri comuni al *mafioso* ed al *camorrista*, onde l'ultimo potrebbe ritenersi come una *varietà* del primo, per gli scopi particolari che si propone.

Le cause che danno origine a questa classe di individui sono quasi le stesse di quelle cennate a proposito dei *mafiosi*, solo non dovrebbe tenersi conto della seconda causa, cioè della *ambizione ignobile* favorita dal *clima*, poichè questa ha lontanissima relazione colla natura del camorrista.

5° *Classe dei sospetti* — Vi sono individui che le leggi nostre qualificano coll'epiteto vago di *sòspetti*. Infatti nell'art. 447 Cod. Pen. sta scritto, che oltre agli *oziosi* e *vagabondi* e i *mendicanti validi*, sono considerati come persone *sospette*, coloro che sono *diffamati* per crimini, o per delitti, e singolarmente per grassazioni, estorsioni, furti e truffe, e coloro che sono sottoposti alla *sorveglianza speciale* della Pubblica Sicurezza. Il legislatore in taluni individui, che hanno commesso certe specie di reati, e che tengono una condotta poco lodevole, vide una minaccia per l'*ordine sociale*, e riunendo tutti costoro in una classe speciale ha creato la classe dei *sospetti*. La qualità di *sospetto*, per le nostre leggi, costituisce in taluni reati una circostanza *aggravante*, e in certe contingenze il *sospetto*, che trovasi in una posizione di fatto equivoca, viene punito con pena speciale. Infatti per l'art. 448 i mendicanti, gli oziosi, i vagabondi od altre persone sospette, che sono trovate travestite, o sono colte con scalpelli, grimaldelli. ecc. e non giustificano una legittima destinazione di tali oggetti sono per questo solo fatto puniti col carcere. E per l'art. 449 le stesse persone, se si troveranno presso di esse generi od altri obbietti o somme di danaro non confacenti al loro stato, e non giustificano la provenienza, sono punite per questo solo fatto col carcere. È una presunzione di *tentativo* di reati, che la legge ammette unicamente per queste persone, ed infligge in base ad essa delle pene.

Nelle leggi di P. S. poi vi sono i *sospetti ladri di campagna* ed i sospetti di *pascolo abusivo*.

Per formarci un'idea del *sospetto* secondo lo spirito della legge, basta leggere un brano della circolare ministeriale del 10 settem-

Digitized by Google

bre 1870. In essa sta scritto quanto segue: « Per dirsi una persona sospetta nel senso di questa legge, non si richiede la prova di reati determinati: che se questa prova esistesse, si dovrebbe dare luogo a procedimento criminale secondo la natura giuridica del fatto; basta che per voce pubblica, per notorietà di fatti o per altri indizi si possa legittimamente sospettare essere quell' individuo incamminato per quella via di delitti. La legge non ha nè poteva specificare i fatti dai quali tale credenza potesse argomentarsi; ma sono moltissime le circostanze che possono fornire il convincimento; tali per esempio le accuse o le condanne per simili reati precedenti; la frequenza e compagnia di gente rotta a somiglianti delitti; il darsi abitualmente all'ozio, ai vizi ed a spese eccedenti le proprie risorse; l'andare vagando ed il rimanere di notte fuori la propria casa senza pausibile motivo; ed altri somiglianti fatti, la cui estimazione è rimessa tutta alla prudenza ed al criterio del Magistrato.

Da queste osservazioni deriva, che ove occorra procedere ai termini degli articoli 105 e 106 della legge di P. S. è mestieri che l'autorità di sicurezza pubblica nelle denuncie che dirige alle autorità giudiziarie indichi e i testimoni ed i documenti e gli attestati del Sindaco ed i certificati penali che comprovino la notorietà del *sospetto*, e specifichi con diligenza gl' indizi sopra i quali il sospetto stesso si fonda. »

Non ostante le dichiarazioni contenute in questa circolare sempre dubbi sono sorti nella pratica e si è tentato dare un concetto razionale del *sospetto giuridico*. E la magistratura pare che faccia consistere il sospetto in un *fatto concreto*, *che costituisce un indizio prossimo di delinquenza*. Tuttavia nella pratica si commettono molti abusi, perchè tutto riducesi ad una opinione *individuale*.

Non è mestieri dire le cause che concorrono allo sviluppo delle classe dei *sospetti*, perchè sono in complesso quelle che noi abbiamo accennato parlando degli *oziosi* e *vagabondi*, dei *mendicanti*, ecc. ecc. ecc.

6° *Classe dei turbolenti* — Vi ha una classe di individui male intenzionati, che mostrano la loro indole malvagia colle minacce semplici, colle risse anche abituali, colle lievi offese e colle lievi ingiurie, con propositi sovversivi, con disturbi in generale alla pubblica quiete. Costoro talora non possono annoverarsi in nessuna

Digitized by Google

delle categorie cennate, perchè non presentano gli stessi caratteri delle persone contemplate in quelle categorie. Noi preferiamo, per qualificarli, l'epiteto di *turbolenti*.

Molti di costoro non si abbandonano a commettere reati gravi, ma turbano senza alcun dubbio la pubblica *tranquillità*, ed in date circostanze possono riuscire pericolosi; donde il bisogno che il legislatore provveda anche per costoro con rimedi particolari.

Le cause che possono influire a produrre individui di tale genere sono anche varie e si possono ridurre alle tre categorie di fattori sopra indicati. Tali sarebbero: una disposizione organico-fisiologica speciale, una cattiva educazione, l'ambiente sociale in cui vivono, la posizione tellurica, ecc. ecc. Si noti però che per questa classe di persone fattori importanti da doversi tenere in considerazione sono, i *fattori antropologici* e le *condizioni telluriche*, perchè gli *ordinamenti sociali* pare che non possano avere influenza efficace.

6° *Classe delle prostitute* — Parrà forse strano a taluno, che fra le classi *pericolose* della società si annoveri quella delle *prostitute*. Non è tuttavia da meravigliarsi, perocchè vi sono *psichiatri* ed *antropologi* che collocano le *prostitute* frai *delinquenti* in considerazione dei caratteri comuni che esse hanno con questi, ed affermano che la *prostituzione* stia alle *donne* come il *delitto* agli *uomini*. A ragione scriveva il Faucher, che le stesse cause che spingono l'uomo al delitto gettano la donna in braccio al vizio ed alla prostituzione. Ed il Dottor Andronico scrive: « da qualunque lato tu studii la donna caduta nella prostituzione, scorgi nuovi punti di contatto colla delinquente: se infatti dal lato somatico gettasi uno sguardo su quelle sciagurate, si troveranno non poche organiche anomalie, paragonabili in massima parte a quelle che presentano le delinquenti e le alienate » E dopo ciò l'egregio scrittore accenna le osservazioni fatte di anomalie craniche, di alterazioni varie degli organi genito-orinari, di ottusità di sensibilità, ecc, ecc. Si provò a dimostrare anche con fatti che la prostituzione è causa potente di delinquenza (1). Vedesi da ciò come noi non a torto annoverammo le prostitute fra le *classi pericolose*. E bisogna aggiungere, che esse sono tali anche in riguardo ai buoni costumi ed alla sanità pubblica, non che alla sicurezza sociale per la relazione che

(1) Andronico. *Prostitute* e *delinquenti* nell'*Archivio di psichiatria*, ecc. ecc.

Digitized by Google

esse stringono cogli individui appartenenti alle altre classi pericolose.

È utile notare che per *prostitute* bisogna intendere quelle donne, che abitualmente e per ricompensa offrono il proprio corpo a chi le richiede per soddisfare gli istinti del sesso.

Le cause del maretricio sono: 1° viziate tendenze naturali: 2° miseria; 3° seduzione; 4° abbandono dei genitori; 5° difficoltà dei matrimoni; 6° leggi sulla prostituzione. E qui non passiamo fare di meglio che confermare colle parole stesse dell'Andronico le nostre idee. Quelle medesime cause, scrive egli, che spingono l'uomo al delitto, quelle istesse giovano a buttare la donna nell'infame via del meretricio. Così la miseria, l'ignoranza ed una cattiva organizzazione che rende quegli esseri passivi, incapaci ad una seria riflessione, costituiscono le cause più potenti di un tal vizio. E qui cita le parole di Moreau Cristophe, il quale diceva che la prostituzione e la miseria sono legate così indissolubilmente fra loro, che quando l'una non è sempre l'effetto, è sempre la causa dell'altra, e viceversa anche quando la prostituzione si produce sotto la apparenze del lusso e della ricchezza. Osserva ancora, che accanto a quelle cause principali bisogna aggiungere le altre della mancanza totale od in parte dei genitori, e lo prova colla cifre.

Si noti ancora, e fra breve sarà meglio dimostrato, che anche le *leggi sulla prostituzione* favoriscono lo sviluppo del meritricio, perchè in virtù di quelle la donna che incominciò a traviare viene patentata appena sorpresa, e da questo momento essa è perduta.

7° *Classe dei delinquenti* — Delinquenti diconsi tutti coloro che violano le leggi penali o, per dire meglio, coloro che commettono tali azioni lesive dell'altrui diritto, che destano lo allarme sociale, perchè i consociati temono la riproduzione di quelle azioni, che producono danni irreparabili.

Le cause della delinquenza possono ridursi alle seguenti più importanti; 1° perversità di animo; 2° difetto di educazione morale; 3° tendenza all'ozio e al vagabondaggio; 4° miseria; 5° difetti negli ordinamenti economici, politici ed amministrativi. Vi si aggiunga poi una serie di cause *occasionali* che non si possono con antecedenza determinare dal criminalista sociologo.

Considerando queste cause, rilevasi facilmente, che i *fattori* che influiscono allo sviluppo della delinquenza sono nella maggior

Digitized by Google

parte fattori *sociali*, in minima parte fattori *fisici*, ed in una buona parte fattori *antropologici*.

Qui poniamo termine allo studio delle *cause*, che danno origine alle classi pericolose o che favoriscono il loro sviluppo, poichè ci sembra di avere accennate le più importanti. Un maggior svolgimento di esse può essere oggetto di parecchi volumi di *sociologia* e di *antropologia criminale* e richiederebbe il soccorso di molte ricerche statistiche e di osservazioni fatte nelle varie regioni del paese, di cui si vogliono studiare le classi pericolose. Ed è qui il caso di fare voti, perchè sorgano studiosi osservatori locali, i quali si propongano la ricerca delle cause reali che in dati punti favoriscono lo sviluppo di quelle classi, acciò possa un giorno aversi un sistema di conoscenze antropologiche e sociologiche intorno agli elementi disorganizzatori della vita sociale.

Una obbiezione prevediamo ci si possa fare, e cioè che noi accennando le cause che determinano lo sviluppo delle classi pericolose abbiamo detto delle cause *individuali* e *sociali*, senza occuparci delle cause *fisiche*.

Non è stata negligenza la nostra o contraddizione, perchè abbiamo fin dalle prime pagine di questo lavoro ed in altri lavori riconosciuto frai fattori del delitto quelli *fisici*. Se non abbiamo fatto menzione, la ragione è stata che è impossibile indicare per ciascuna classe pericolosa le cause *fisiche* che possono favorire il suo sviluppo. Si può solo dire in generale, che nello studio delle classi pericolose devesi ricercare l'influenza della *natura del suolo*, delle *stazioni*, del *clima* ecc. ecc. Tutti questi fattori concorrono a modificare in un senso od in un altro la influenza dei fattori *individuali* o *sociali* e quindi esercitano un'influenza sulla produzione e sullo sviluppo delle classi pericolose. Chi potrebbe infatti negare, ad esempio, che per la vita del *brigantaggio* bisogna il concorso di cause *fisiche*, come i luoghi boschivi e lontani dall'abitato ed un suolo di tal natura che possa fornire loro il necessario nutrimento? Qualcuno ha voluto mettere in dubbio la influenza delle *meteore* sui delitti, e quindi implicitamente anche sulla produzione delle classi pericolose, nella credenza che sottraendo il delitto alle influenze climatologiche e ritenendolo come prodotto di cause essenzialmente morali e sociali, fosse rivendicata alla natura umana il più gran privilegio che essa abbia ricevuto, quello della libertà morale, ed

Digitized by Google

affermata sempre più la responsabilità morale degli uomini. (1) Ma i seguaci di tali dottrine non si accorgono, che per mantenere il prestigio di un'idea oramai sfatata dalla scienza, quale è appunto quella del *libero arbitrio*, dimezzano la natura umana isolando l'uomo dallo ambiente *fisico* in cui vive e si sviluppa.

La ragione per cui da alcuni si negano le influenze meteorologiche sulle azioni umane si è perchè essi vorrebbero vedervi una influenza diretta e determinata, mentre l'osservatore accurato dei fenomeni sociali vede che il *clima*, la *posizione tellurica*, la *stagione*, ecc. influiscono direttamente sui fattori *individuali* e *sociali* e quindi *indirettamente* sulle azioni umane, e che non è possibile determinare quale fra le tante cause *fisiche* che vicendevolmente si modificano abbia influito sull'apparizione di un fenomeno *individuale* o *sociale*.

Ed or dando una sguardo a tutte le cause annoverate superiormente come influenti per la produzione e per lo sviluppo delle classi pericolose diciamo, che alcune sono comuni alle diverse specie di classi pericolose, come la *miseria*, l'*ignoranza*, la *perversità* d'*animo* le *cattive istituzioni sociali*, mentre altre sono speciali ad alcune classi. Ciò posto passiamo alla ricerca dei rimedi necessari contro le classi pericolose.

§ 4.

Si è già osservato, che i mezzi di difesa sociale contro le classi pericolose sono *diretti* ed *indiretti* o meglio mezzi *repressivi* e mezzi *preventivi*. Giova pertanto preliminarmente osservare, che i mezzi *repressivi* hanno anche efficacia di *prevenzione* non solo rispetto all'individuo, che viene da essi colpiti, ma anche rispetto agli altri consociati: onde la differenza fra gli uni e gli altri sta in questo che i mezzi repressivi si impiegano a *danno avvenuto*, i preventivi a *danno possibile*; i primi giovano a riparare al danno prodotto dall'azione illegale, i secondi a combattere le cause che possono produrre quel danno.

Ma prima di venire allo esame dei mezzi di tutela sociale, che in in base agli studi antropologici e sociologici dovrebbero adoperarsi,

---

(1) Vedi Orano, *La criminalità nella relazione col clima* — combattuto da tutti i propugnatori della scuola *positiva* di dritto criminale.

Digitized by Google

diamo uno sguardo a quelli stabiliti dalle nostre leggi in vigore. Essi sono: ammonizione, sorveglianza, domicilio coatto, e tutta quelle serie di pene che troviamo scritte nel codice penale. Or non è difficile dimostrare, che essi non hanno fondamento scientifico e non recano alcuna utilità per la vita sociale.

Che cosa è invero l'*ammonizione*? Una pretesa misura di sicurezza sociale, che coglie un infelice ozioso o vagabondo e lo lascia delinquente nella galera. È una misura, scrive il Curcio, che spoglia di ogni garenzia le persone colpite, che mentre non impedisce le triste, paralizza le oneste, interdicendole moralmente e fisicamente. (1). Il Prof. Lucchini, che con molta diligenza si è occupato di questa misura di prevenzione scrive: « anzitutto funesta ed esiziale si presenta la miserevole condizione che è fatta agli ammoniti in società; soggetti ad un naturale sentimento di repulsione che li allontana dal contatto della gente onesta e rende loro sommamente difficile conservare o procurarsi quella stabile e proficua occupazione direttamente od indirettamente loro ingiunta, sentimento di repulsione anche più forte di quello che accompagna il delinquente condannato, pel quale non rare volte il processo ha posto in essere circostanze di attenuazione e di scusa, e sempre poi la pena scontata fece sentire al popolo e la soddisfazione della rappresaglia giuridica la sua mercè ottenuta e l'opinione che quella abbia influito al ravvedimento o almeno ad eccitare più forte la controspinta penale ». (2)

Assurdo inqualificabile! Per ottenere che un individuo si dia al lavoro si adotta una misura che preclude qualunque via al lavoro. Da qui le contravvenzioni all'ammonizione, le condanne al carcere ed alla sorveglianza, in seguito la disperazione del condannato che finisce col delitto.

Così i milioni che si spendono ogni anno per preservare la società dalle classi pericolose vengono impiegati per fare sprecare altri milioni pei giudizi delle contravvenzioni dei delitti, che dagli ammoniti si commettono.

L'*ammonizione* è una misura di prevenzione che oramai dalla maggior parte dei criminalisti e dei pubblicisti è ritenuta irrazionale e rovinosa. Il Prof. Lucchini ha riassunto in poche parole

---

(1) Curcio, *Delle persone sospette.*

(2) Lucchini, *op. cit.*

Digitized by Google

scultorie i dannosi effetti di essa, onde noi non sappiamo fare di meglio che riferire un tratto molto acconcio del lavoro sopracitato dal chiaro Professore. Egli scrive: « se ingiustamente applicata (quanto spesso) ecciterà sdegno, sprezzo per l'autorità, stimolo al delitto — se applicata ad individui non ancora rotti al malfare, ma solo pericolanti e viziosi, non farà che respingerli viemaggiormente su quella china fatale, da cui soltanto l'onesto lavoro e l'assistenza di filantropiche cause li avrebbero trattenuti — se applicata a veri malfattori, l'ammonizione si presenta non meno inutile che dannosa, imperocchè, mentre da un lato non vale certo a neutralizzare gli effetti e la baldanza dell' impunità, dall'altro lato non somministra guari un adequato equipollente penale, anzi ottiene l'effetto opposto di confessare solennemente l'impotenza dell'autorità e della giustizia ad accertare i reati ed a convincerne gli autori. Si ammonisce, perchè non si è stati capaci di convincere e di punire! »

Non ostante la evidenza delle ragioni e dei fatti, che mostra la inutilità, anzi il danno dell'ammonizione, vi sono alcuni che a giustificarne l'applicazione adducono come ragione potente quella che l'ex-ministro Nicotera formolava nella sua *Relazione* coi seguenti termini: « essa (l'ammonizione) riposa quasi interamente nella conoscenza degli individui pericolosi alla società e nell' arte di sorprenderli *prima* che compromettano gravemente la tranquillità pubblica con le loro azioni criminose ». Risorsa infondata; perchè i fatti provano che vigilare accuratamente non si possono gli ammoniti, che mentre gli uffici di sicurezza pubblica sono molto facili a denunciare per le ammonizioni, sono poi molto trascurati nel sorvegliare le persone ammonite, per non dire del modo arbitrario come gli agenti di pubblica sicurezza procedono quando un reato viene consumato e si cerca l' autore. Il Curcio scriveva sul proposito; « appena si commette un reato qualunque nel luogo dove essi dimorano o nei dintorni (tante volte senza che concorrano altri indizi sul conto loro, oltre quelli generici, derivanti dalla loro condizione anormale), essi ne sono sospettati autori, perchè si ritengono i capri espiatorii per tutti i reati che si commettono in quel luogo ». (1)

Da qualunque lato adunque si guarda l'*ammonizione* si presenta come misura di niuna importanza *preventiva*.

(1) Curcio, *op. cit.*

Digitized by Google

E che diremo del *domicilio coatto* e della *sorveglianza*? Sono anche essi rimedi inefficaci per preservare la società dagli attacchi dei malevoli, anzi sono causa di aumento di coloro, che formano le *classi pericolose della società*.

Ed invero in quanto al primo osserviamo, che per la legge del 1871 il *domicilio coatto* è applicabile a coloro che contravvengono all'ammonizione per sospetti in genere ed alla sorveglianza speciale della polizia; onde emerge che esso segue sempre ad una *condanna*. L'intento del legislatore nella inflizione di tale ricerca di polizia ci pare che risulti chiaro da una circolare ministeriale del 31 dicembre 1866. Sta infatti scritto in essa che, se dopo l'impiego dei mezzi ordinari di prevenzione, gli *istinti naturali di moralità* resteranno soffocate dalle prevalenti abitudini del delitto, varrà certamente a garentire la società dagli attentati di quell'individuo ed a spezzare decisamente le di lui criminose relazioni, il dritto concesso all'autorità politica di imporre un domicilio coatto a chi sia stato condannato.

Ma davvero il *domicilio coatto* si applica veramente nei casi in cui sarebbe necessario? Produce esso gli utili effetti sperati, o invece i danni che si cercano con l'applicazione evitare si aumentano o se non altro mutano forma, senza cessare di essere gravi? Risponda per noi il Bolis, giudice non sospetto in simile materia. Il domicilio coatto, scrive egli, come provvedimento di natura affatto preventiva, potrebbe arrecare grandi vantaggi alla sicurezza pubblica, quando venisse attuato con sano criterio, con previdenza; non già avventatamente senza norma e discrezione: nelle provincie meridionali io ne vidi gli effetti salutari, ma ne constatai pure le funeste conseguenze, la ruina delle famiglie e i danni incalcolabili sia agli interessi individuali sia al principio governativo, laddove si volle usare arbitrariamente, senza misura e prudenza » con uno zelo quasi fanatico, arrecando dubbio e sconforto, non ritegno o patimento ai malvagi.

Vedasi da ciò, come il *domicilio coatto* sia sopratutto da riprovarsi per doppia ragione; 1° perchè è un provvedimento arbitrario; 2° perchè reca danno all'individuo colpito, alla di lui famiglia ed alla società. Inviare in un' isoletta abitata da un migliaio d'individui parecchie centinaie di *coatti*, dare loro per vivere pochi soldi, importa rendere loro impossibile il lavoro, demoralizzare una popolazione libera, aggravare la condizione del coatto, costringerlo

Digitized by Google

a delinquere per procurarsi i mezzi di sussistenza, rendere impossibile la emenda della maggior parte di essi: per non dire della sciagura che va a colpire la famiglia del coatto, la quale è privata di colui che, per quanto traviato, avrebbe mantenuto l' ordine e portato qualche alimento.

I luoghi destinati al domicilio dei coatti divengono un centro non solo di mal costume, ma anche di delinquenza, ed invece della rigenerazione del colpevole si provoca la sua totale *demoralizzazione*. E senza dilungarci più inutilmente su questo tema diciamo, che oramai la misura del *domicilio coatto* è ritenuta inefficace e dannosa anche da coloro che se ne erano fatti propugnatori.

Diamo ora uno sguardo alla *sorveglianza speciale della polizia.*

Essa è una *pena*, che si infligge a taluni condannati per tutelare la società dai possibili attacchi di costoro che dopo avere scontato la pena ordinaria rientrano in società. La indole *repressiva* della sorveglianza segna un progresso secondo alcuni sulle legislazioni, nelle quali essa ha tutti i caratteri di una misura di *prevenzione.* Anch' essa però è stata combattuta, perchè sebbene presenti maggiori garanzie che non l' *ammonizione*, pure negli effetti può ad essa paragonarsi. È vero che si infligge dal magistrato, e non è abbandonata al capriccio degli agenti di pubblica sicurezza, ma è certo che il sorvegliato, al pari dell'ammonito, è coperto di un marchio d'infamia durante il tempo della sorveglianza, è additato al pubblico disprezzo, diviene sospetto di tutti i delitti gli si commettono nel luogo, e gli è impossibile trovare lavoro. E così mentre cercasi preservare la società da taluni individui già condannati, si rovinano costoro e si espone la società a nuovi pericoli.

Alcuni riconoscendo il danno che necessariamente deve colpire il *sorvegliato*, a porre un certo rimedio hanno sostenuto la distinzione fra liberati *corretti* e liberati *scorretti*; distinzione tutta *arbitraria*, e che del resto lascia interi quei mali che si sono deplorati. Vi è poi chi crede un' incoerenza il carattere *repressivo* della sorveglianza, perchè il cod. penale deve colpire soltanto le azioni che *ledono* il *diritto* e tali sono nel linguaggio pratico e legislativo i crimini ed i delitti (Brusa). (1).

E che diremo anche dei rimedi stabiliti contro i *mendicanti*? Si punisce cogli *arresti* e col *carcere* l' infelice privo dei mezzi di

(1) Brusa, *La sorveglianza speciale*, ecc.

Digitized by Google

sussistenza, e che cerca lavoro e non ne trova, e che preferisce di mendicare anzi che violare il diritto altrui, Degradante poi oltre ogni misura per l'umana personalità è l'art. 69 della legge di P. S. per cui gl'individui non validi al lavoro debbono essere muniti di un certificato dell'autorità per mendicare. Anche per questo si richiede una patente di abilitazione!

Incivili poi, inutili, ingiuste e violatrici della libertà individuale ci sembrano le disposizioni di leggi riguardanti il *meretricio*. Miserando è lo spettacolo, cui dà luogo l'attuale regolamento *sanitario*, e incredibili le sozzure, che da esso derivano; inauditi gli abusi che si commettono in base ad esso: fatali le conseguenze per le infelici vittime. Si abbandona allo arbitrio dell'Autorità di P. S. la sorte di una donna, che per ragioni varie ha dovuto gettarsi nelle braccia del primo venuto.

Appena essa cade negli artigli degli agenti di P. S. è bollata e messa in circolazione. Da questo momento non vi è più possibilità per lei di *riabilitazione*. La prostituta *patentata* e l'*ammonito* possono mettersi sulla stessa linea: essi portano impresso in fronte il marchio dell'*infamia*, che li conduce alle perdizione. E tutto ciò senza vantaggio sociale alcuno. Invero le visite sono fatte superficialmente, e non può essere diversamente per il numero delle prostitute; sono fatte in un intervallo di tempo tale che si rende possibile lo sviluppo del morbo venereo; onde non ostante le precauzioni che le leggi hanno cercato stabilire, cotidianamente un gran numero di individui viene colpito dai morbi venerei. Aggiungasi poi che il numero delle prostitute patentate è di gran lunga inferiore a quello delle clandestine, e quindi le disposizioni di legge sulla *prostituzione* non garentiscono la sanità pubblica.

Nè ciò è ancor tutto. Si fondano stabilimenti per queste donne sotto il patronato del governo, veri focolari di libertinaggio, di corruzione e di concerti criminosi. Ed il governo, che dovrebbe aver cura della pubblica moralità, diviene il grande tenente-postriboli. Gettiamo meglio un velo su tante lordure e passiamo oltre!

Bisogna ora dare un rapido sguardo alle misure di sicurezza sociale o meglio di *tutela* dell'*ordine giuridico* contro i *delinquenti*. E qui è il caso dire: *nuovi tormenti e nuovi tormentati*.

Che il sistema penitenziario, vigente in Italia, per non dire di altre nazioni, sia in fatto la negazione di ogni principio di giustizia e di utilità sociale, contrario in gran parte ai postulati della scienza

Digitized by Google

moderna, è già stato dimostrato con evidenza matematica da coloro che sono profondi conoscitori della *scienza criminale* e della *penologia*. Per la qual cosa noi ci restringiamo a fare talune osservazioni generali e brevissime.

La *pena capitale* è oramai sfatata, perchè in realtà è di rara applicazione ed in teoria si è chiaramente dimostrata *inutile*. I delinquenti *perversi*, pei quali è scritta nei codici, non la temono, sì perchè alcuni di loro sfidano coraggiosamente anche la morte, sia perchè altri pensano all' impunità ed alle difficoltà di esserne colpiti.

La pena dei *lavori forzati*, come è attuata in Italia, è ingiusta, se si mette in relazione colle altre pene, perchè mentre dovrebbe essere più grave della pena della *reclusione*, è in fatto più lieve. Il Beltrani-Scalia ha già da molto tempo constatato, che nei Bagni i 3[5 dei condannati rimangono oziosi, mentre i condannati alla reclusione lavorano tutti; Il lavoro del forzato è in media di 10 ore, quelle del recluso di 12; il forzato ricava dal lavoro i 5[10, il recluso i 3[10; il forzato lavora all' aperto, il recluso no. Non a torto quindi egli diceva, che la condanna ai *lavori forzati* dovrebbe meglio esser chiamata condanna all' *ozio forzato* (1).

La pena dei lavori forzati è degradante, perchè il condannato non è più un uomo, ma viene trattato come le bestie e peggio.

Esso dippiù rende impossibile ogni miglioramento morale, tendendo esclusivamente a macerare il corpo del delinquente. Non di rado poi la pena dei lavori forzati a vita colpisce egualmente il delinquente *incorreggibile*, il delinquente *nato*, il delinquente *occasionale*, e così alla *degradazione* si aggiunge anche l' *ingiustizia* del trattamento.

La pena dei lavori forzati ci sembra infine inutile, perchè se la minaccia della pena ha virtù di *motivo repellente* dal delitto, l' ha come *privazione di libertà* e non già come avente una maggiore *gravità* della quale del resto non si conoscono dal delinquente gli effetti, perchè non ancora provati. Ciò non intendiamo dire in modo generale, perchè noi ammettiamo una gradazione diversa di pene e riteniamo che per taluni delinquenti un rigore penale alquanto spinto sia un bisogno.

Sarebbe lungo, se si volessero esaminare i difetti delle altre specie di pene sancite dal nostro codice. Molti se ne sono occupati

(1) Beltrani-Scalia, *La Riforma penitenziaria in Italia* Roma, 1882.

Digitized by Google

non solo considerandole in loro stesse, ma anche in riguardo alle specie di reati, per le quali sono state stabilite. Senza adunque addentrarci in un esame critico, che potrebbe riuscire abbastanza prolisso ed estraneo al tema, diciamo una parola intorno alla pena del *carcere* che è la pena più comunemente inflitta dopo quella dei *lavori forzati* e della *reclusione*, e che concorre, nel modo come è applicata, ad accrescere i mali sociali. Il *carcere* invece di reprimere le tendenze criminose serve a svilupparle ed a crearle. È nel carcere *giudiziario* e *penitenziario* che si corrompono coloro che, per una sventura o per mera occasione, hanno commesso un'azione delittuosa di non grave entità; è nel carcere che si perfezionano i perversi nelle male arti. La vita comune fra individui che cominciano la carriera del delitto e quelli che sono già del tutto perduti è causa potente di corruzione. E si aggiunga ancora, come bene osservava il Lombroso, che la carcere è una causa diretta di delitti per sè stessa, perchè diventata un comodo albergo stante la esagerata mitezza (1).

Pare adunque, che per le osservazioni fatte ci sia anche ben poco da elogiare il sistema *repressivo* vigente, e che quindi sia una verità troppo evidente quanto scriveva il Beltrani-Scalia, cioè che per le condizioni della nostra criminalità, quanto per gli effetti del nostro sistema penitenziario, una riforma nel modo della espiazione penale vigente, non solo è necessario, ma anzi indispensabile, richiesta dalla morale e dalla giustizia.

E poichè i rimedi *preventivi* e *repressivi* contro le classi pericolose da noi esaminati non rispondono allo scopo, per il quale furono istituiti, quali altri dovrebbero sostituirsene? Questa è la parte ultima e più difficile dell'argomento.

§ 5.

Prima di tutto bisogna pensare per le immense falangi di giovanetti abbandonati, indigenti, pervertiti e fisicamente degenerati, i quali errano per le vie quasi nudi e macilenti, chiedendo soccorso e pronti a prestare un servizio qualsiasi per guadagnare qualche soldo. Lo Stato, checchè ne dicano i sostenitori di un falso *individualismo* e di una *falsa libertà*, ha il dovere di interessarsi

(1) Lombroso, *Sull' incremento del delitto in Italia*, Torino.

Digitized by Google

delle sorti di questi infelici. E questo suo dovere ha doppio carattere, *giuridico*, cioè, ed *etico*; *giuridico*, perchè lo stato ha la missione di mantenere l' *ordine sociale* con mezzi *preventivi* e *repressivi*, e non vi ha dubbio che buona parte dei malfattori proviene da questa classe di minorenni, che fatti adulti divengono delinquenti; è dovere *etico*, perchè lo stato ha non solo la missione di mantenere l'ordine sociale coll'affermare il diritto, ma anche quello di *promuovere* la *civiltà* ed il *progresso*, di *integrare* le forze sociali, che di giorno in giorno vanno deperendo.

Nei paesi già molto più di noi avanzati nella civiltà si è pensato seriamente su di ciò.

In Inghilterra si è provveduto con speciali istituzioni per questi giovanetti e si sono distinti due categorie di minorenni, quella dei *poveri* e degli *abbandonati* e quella dei *delinquenti*. Pei primi si sono fondate scuole industriali (*industrials schools*), pei secondi i *riformatori*. In Londra poi vi sono i *Workhouses*, cioè grandi stabilimenti destinati a raccogliere mendicanti, indigenti, infermi, vecchi e fanciulli. Per non rompere i legami colle famiglie, con la legge del 1876 si crearono scuole *industriali* solamente per il giorno coll' obbligo imposto ai ricoverati di ritornare la sera alle loro case. Vi sono pei speciali agenti per raccogliere i ragazzi vagabondi e condurli innanzi al magistrato.

Nella Germania trovansi anche particolari stabilimenti per ricoverarvi i fanciulli di ambi i sessi a sistema *agricolo* e *industriale*. Vi sono poi associazioni private allo scopo di collocare i fanciulli derelitti presso famiglie di sperimentata moralità per farli educare ed istruire. Nella Svizzera non mancano anco istituzioni simili.

Negli stati Uniti si è pensato meglio che presso qualsiasi altro popolo non solo a prevenire il *pauperismo*, ma anco i *reati*. E trovansi istituzioni, che mancano presso le altre nazioni. Vi è il *Consiglio* di *Carità* dello Stato (*Board of States Charities*), che esercita la vigilanza su tutti gli istituti di beneficenza e quindi su quelli destinati pei fanciulli.

In alcuni Stati della confederazione si è introdotto quel sistema che abbiamo visto attuarsi in Germania, cioè collocare i fanciulli presso famiglie di agricoltori o di artigiani, laboriosi ed onesti. La *Vesiting Agences*, che fa parte del *Board of state Charities*, si occupa di questa collocazione. E quando si tratta di giovanetto delinquente il magistrato giudicante affida alla cura del *Board of*

Digitized by Google

States Charities i giovanetti riconosciuti colpevoli di qualche reato per la collocazione o nelle scuole mantenute dallo Stato o presso famiglie private.

In Italia abbiamo anche stabilimenti pel ricovero dei *minorenni* discoli o delinquenti, fondati quasi tutti per iniziativa privata.

In Lombardia, ad esempio, vi sono i *riformatori* pei maschi solamente. Ma tutti questi stabilimenti inferiori pel numero e per il modo come è organizzata l'amministrazione interna, a quelli delle altre nazioni non sono sottoposti a nessuna vigilanza da parte del governo.

Questo invia i minorenni in quei stabilimenti e non si preoccupa d'altro se non di dare 80 centesimi per ogni ricoverato. Non ha pensato mai di inviare ispettori per vigilare, e di fondare altri stabilimenti sul modello di quelli inglesi o americani.

Fra coloro che si sono occupati di questa materia, censurando il sistema vigente intorno alle Case di Custodia e proponendo riforme, sentiamo il dovere di ricordare il Barzilai. Questo chiaro scrittore ha studiato i ricoverati nella Casa di Custodia di Bologna, nel riformatorio Coletti di Venezia ed ha osservato che in Italia la Casa di Custodia ha tutte le cattive qualità delle vere carceri e non raggiunge lo scopo. Accenna fra le cause principali dei difetti di queste case: insufficienza di locale e di personale, abusiva facilità di ricovero, la comunione di vita fra i corrigendi, i vagabondi ed i delinquenti. Desidera egli quindi riforme, fra le quali, la motivazione seria e provata delle cause di reclusione, un consiglio di tutela a garenzia del figlio, specialmente contro il genitore vedovo o in seconde nozze, l'obbligo severo ai parenti di provvedere alle spese di mantenimento, la restrizione dell'articolo 441 Cod. Pen., per il quale si elude la legge civile col pretesto della nessuna volontà al lavoro, ecc. (1).

Le considerazioni del Barzillai ci sembrano molto esatte e quindi accettabili, ed auguriamo che si facciano quelle riforme che sono richieste dalla necessità. Ma tuttavia con ciò non si sarà riparato a tutto il male, perche restano le schiere dei giovanetti che non sono nè discoli, nè traviati, pei quali bisogna seriamente pensare.

---

(1) Barzilai. *L'art. 122 del cod. civ.* Roma.

Digitized by Google

E qui non possiamo fare a meno di dichiarare che il vero concetto della *missione dello Stato* è sconosciuto dalla maggior parte degli italiani, e molti uomini politici si pascono ancora delle concezioni trascendentali sul fine dello Stato. Lo Stato non è semplice agente di *Polizia*, ma è agente di civiltà e progresso, onde il governo che lo rappresenta deve interessarsi di tutto ciò che tiene alla essenza della vita sociale.

Bisogna. adunque, secondo le nostre idee, fondare *Stabilimenti pubblici* di lavoro sul modello delle *Industrials schools* per collocarvi i minorenni oziosi, vagabondi, mendicanti e colpevoli di reati commessi senza discernimento. Dovrebbero farsi due sezioni, l'una *agricola* e l'altra *industriale*, affinchè i giovanetti che saranno ivi rinchiusi fino alla maggiore età potessero apprendere un'arte utile secondo le loro tendenze e la condizione sociale.

Pei giovanetti minori degli anni 16, colpevoli di reati commessi con discernimento, bisognerebbe fondare stabilimenti speciali, da servire non solo come case di *pena*, ma anche come case di *lavoro*: bisognerebbe cioè fondare i *Riformatori*.

Pei giovanetti discoli, traviati, ribelli alla autorità paterna e pei quali bisognerebbe applicare l'art. 222 del Cod. civ. fanno d'uopo istituiti d'educazione o correzione speciali, con quelle restrizioni che ha proposto il Barzilai.

E qui ad onore del vero bisogna confessare, che il codice penale del 1859 contiene alcune disposizioni importanti sui minorenni e che mancano affatto nei progetti di riforma al Codice pen. La triplice distinzione degli stabilimenti trovasi chiaramente formulata ed è accettabile, salvo le modificazioni necessarie a farsi pel modo di applicazione nei casi speciali. È da notarsi ancora che la distinzione dei vari Istituti cennati sta in legge, ma in fatto tali Istituti si possono considerare inesistenti, perchè sono mal diretti, pochi e male organizzati.

Non si ha cura poi da parte dell'Autorità di applicare l'art. 441 Cod. pen.; anzi può dirsi che questo articolo sia lettera morta, perchè numerose schiere di giovanetti oziosi, vagabondi, laceri inondano le vie delle città.

Bisogna punire gravemente i genitori o tutori, i quali per liberarsi da un peso abbandonano i figli o i pupilli. Se poi la colpa è di questi ultimi, o se l'abbandono è la conseguenza dell'impossibilità del mantenimento, non è più il caso d'infliggere la pena, ma

Digitized by Google

di chiudere quei giovanetti nei Riformatori, imponendo ai genitori o tutori possidenti il pagamento di una quota per il mantenimento, secondo il giudizio del magistrato.

Si potrebbe anche ricorrere all' altro mezzo già applicato in alcune nazioni, quello cioè di collocare i minorenni presso famiglie oneste, le quali verrebbero retribuite con determinata pensione.

L'attuazione di queste utili riforme è una necessità, se vuolsi porre un argine alla marea del delitto. L'America, l'Inghilterra, la Svizzera e, fino a certo punto, anche la Germania ce ne offrono l'esempio. Resteremo noi gli ultimi nella via della riforma? Giova sperare che no.

Consideriamo ora i rimedi da doversi adoperare contro gli oziosi, vagabondi e mendicanti.

Ed eccoci di fronte ad uno dei più gravi problemi sociali, quello della *miseria*, perchè, come si è visto, una delle cause principali dello sviluppo di queste classi pericolose è appunto la *miseria*.

Che lo Stato abbia il dovere di interessarsi delle *questioni economiche*, è riconosciuto oramai dalla maggior parte degli economisti e dei pubblicisti, i quali studiano col metodo positivo la risoluzione dei problemi sociali. Lo negano solo i seguaci del *trascedentalismo kantiano*, il quale ha fatto il suo tempo.

Nei paesi veramente civili vediamo che si è cercato di rimediare ora in un modo ora in un altro al male della *miseria*. In Inghilterra sono stabiliti fondi speciali per il soccorso del povero, e si ottengono mercè una tassa sociale per i poveri (*poor-rate*) imposta ai contribuenti. La legge inglese tassa tutte le parrocchie per soccorrere i poveri. Trovansi poi i *Work-houses*, specie di stabilimenti di lavoro, in cui sono raccolti mendicanti, vagabondi, indigenti validi ed infermi ecc. ecc.

Le leggi inglesi sul *pauperismo* non ci sembrano accettabili, perchè non tolgono le cause del male, stimolano invece alla mendicità ed abbassano il livello morale del popolo.

A Vienna, per quanto rileviamo da notizie riportate negli Annali di Statistica, vi è lo stabilimento pei volontari al fine di dare alloggio o lavoro tanto agli individui maggiori degli anni 14, che sono domiciliati a Vienna e che si trovano senza occupazione e senza tetto, quanto ai liberati dal carcere. I ricoverati sono distinti in due classi; la prima è quella degli individui alloggiati e mantenuti, la seconda quella di coloro che hanno il solo alloggio; quelli lavo-

Digitized by Google

rano per conto dell'amministrazione con leggi determinate; questi soltanto pagano 25 centesimi per il letto. Così si è rimediato al grave male della miseria, sebbene anco entro limiti ristretti.

Negli Stati Uniti, paesi che dovrebbero essere scelti a modello per molti riguardi in ciò che riguarda l'andamento *politico-sociale*, il problema della *miseria* è seriamente studiato.

La cura del pauperismo spetta ad ogni singolo *Stato* e si esercita o colla carità privata o colla carità pubblica. In quanto all'ultima non si trova una tassa legale pei poveri, ma nei singoli Stati vengono destinati alcuni fondi pei poveri e prelevati dal fondo generale delle entrate. Le autorità locali debbono sotto certe condizioni soccorrere gli indigenti o fornire lavoro a coloro che ne mancano. Gli operai validi al lavoro che sono soccorsi dalla Autorità sono tenuti ad un corrispettivo del lavoro verso l'amministrazione. Coloro che si rifiutano di lavorare sono dichiarati *vagabondi* e gravemente puniti.

Vi è ancora una commissione centrale di carità (*Bord of State Charities*), la quale come si è detto, sorveglia tutte le pubbliche istituzioni di beneficenza e studia il problema della *miseria*.

Ecco quali rimedi i popoli civili adoperano contro le classi degli oziosi, dei vagabondi e dei mendicanti; essi ignorano la derisorie, vessatorie ed ingiuste misure dell'*ammonizione*, della *sorveglianza* e del *domicilio coatto*, e si trovano in miglior condizione di sicurezza sociale, che non ci troviamo noi, che spendiamo tanti milioni all' anno per attuare quelle misure *preventive* o *repressive* cennate senza alcuna utilità.

In Europa troviamo in alcune legislazioni stabilito, che il mendicante, l'ozioso ed il vagabondo, i quali puniti per un prima volta continuano nella stessa condotta di vita, vengono inviati in uno stabilimento di lavoro.

In Italia in pratica non si è fatto nulla di ciò che abbiamo osservato in altri paesi. In Firenze solamente si costituì nel 1875 una *Società per la repressione e prevenzione dell'accattonaggio mediante il lavoro*, che si proponeva di fornire lavoro alle donne nelle proprie case, o di applicare queste al lavoro in determinati stabilimenti.

Molti pubblicisti intanto ed uomini pratici, ricordando le considerazioni del Giuliani « per reprimere l' ozio volontario, conviene erigerlo in delitto. Ma per erigerlo in delitto conviene far sì che

Digitized by Google

al bramoso di lavoro non manchi modo onde impiegare le sue braccia; abbiansi adunque dei pubblici opifici, nei quali sia lecito a ciascuno prestare l'opera sua per un corrispondente salario », ricordando ciò, diciamo, hanno sostenuto esser necessario, per preservare la società da quelle classi pericolose, lo impianto di stabilimenti di lavoro. Il Curcio, il Borgonovo, il Locatelli, il Lucchini, ecco una schiera di illustri scrittori che non trovano altro rimedio da opporre contro l'oziosità, il vagabondaggio e la mendicità che gli stabilimenti di lavoro.

Ed il Lucchini combattendo coloro che tengono pericoloso addossare allo Stato l'obbligo di fornire lavoro ai disoccupati scrive: « il lavoro è la base degli odierni reggimenti democratici, è l'arco di volta dell'attuale società; lo Stato che lo pone a fondamento delle proprie istituzioni repressive e preventive non fa che consacrar un principio d'ordine e di conservazione. Il lavoro è il massimo coefficiente di onestà e moralità, e lo Stato che costringe gli oziosi a lavorare adempie ad un obbligo politico verso il consorzio sociale, e niente affatto giuridico verso gli individui che sono passivi della coercizione; allo stesso modo che esso adopera quando provvede alla salute, all'igiene, all' istruzione, all'educazione pubblica »

Imitiamo noi adunque l'esempio dei popoli che hanno pensato meglio di noi, e ricordiamoci ciò che scrivea anche il Bergonovo; « il lavoro, che serve a migliorare il caduto, è potentissimo profilattico e preservativo per prevenire la caduta, per impedire se non totalmente il reato, almeno restringerlo in più esigui confini, sia di numero che di utilità e portata » (1).

I Comuni e le Provincie pensino ad estendere il numero dei *ricoveri* per i mendici e a migliorare le condizioni di quelli esistenti. In questi vengano raccolti i mendici infermi e non validi al lavoro.

Lo Stato pensi a fondare stabilimenti di lavoro, ove possano accorrere coloro che hanno la buona volontà di lavorare e non trovano occupazione. Si stabiliscano opportune disposizioni legislative per regolare l'interna amministrazione di questi stabilimenti e per impedire una concorrenza esiziale alle industrie private.

Si dia anche lavoro a *domicilio*, perchè ci sono individui di vita

(1) Borgonovo, *Ammoniti, oziosi e traviati.*

Digitized by Google

antecedente agiata, che sentirebbero ripugnanza a lavorare in un pubblico stabilimento.

Taluni scrittori hanno proposto altri provvedimenti, come *casse di risparmio, magazzini cooperativi, banche operaie, cucine economiche* ecc. Senza dubbio sono utili istituzioni queste; ma inefficaci a sradicare la vera sorgente della miseria. Rimedi opportuni ci sembrano quelli cennati, e quando essi saranno attuati sarà giustizia punire rigorosamente coloro che si abbandonano all'ozio, al vagabondaggio, perchè non vi è scusa che possa valere per la irregolare loro condotta. Nel caso poi in cui alcuni si mostrassero *inemendabili*, unico rimedio sarebbe la loro segregazione dal consorzio civile per un tempo più o meno lungo secondo le circostanze. Bisogna però che ci sia la prova dell'*incorreggibilità*, la quale non può stabilirsi *a priori* come vorrebbero alcuni, onde ben dicea il Lucchini, che è logico prima di affrettarsi a dichiarare la *incorreggibilità* di alcuni individui, che la società sperimenti la correggibilità mediante istituti e provvedimeti che si dimostrino davvero e seriamente idonei a conseguirne la riforma fisica e morale, altrimenti questa patente di assoluto ed irremediabile demerito sociale si risolve in una loiolesca prepotenza, degna dei bei tempi delle monarchie teocratiche e dell' inquisizione.

Nè quanto è stato proposto è conseguenza di principi *socialisti*, perchè già da buona pezza scrittori ed uomini politici non sospetti di dottrine sovversive hanno sostenuto la necessità dell'assistenza pubblica e la giustizia del *prevenire* prima del *reprimere*. Giova citare questo passo di Romagnosi: « se gli eserciti ci difendono dai nemici esterni lontani e che ci assaltano alla scoperta, gli stabilimenti di cui parliamo ci difenderebbero da nemici interni e vicini che ci assaltano di soppiatto e sempre ci tengono in una penosa ansietà » (1).

Se sotto lo stimolo dello Stato l' iniziativa privata si spinge alla fondazione di tali stabilimenti, tanto di guadagnato, se no, lo Stato ha il dovere di spiegare direttamente la sua azione per ovviare a quei mali che tendono a compromettere l'ordine giuridico.

Veniamo ora allo esame dei rimedi da adottarsi contro la classe dei *mafiosi* e dei *camorristi*, i quali hanno molti caratteri comuni. Noi abbiamo detto che fra le cause che influiscono allo sviluppo

(1) Romagnosi, *Genesi del diritto penale.*

Digitized by Google

di esse bisogna annoverare la tendenza all'ozio ed al vagabondaggio. Or bene la fondazione di stabilimenti di lavoro si presenterebbe come uno dei rimedi principali, che potrebbero arrestare le aumento degli individui che compongono quelle due classi ed anche scemarne il numero. Ma siccome i fattori *antropologici* per questa classe di persone hanno un' efficacia potente, così quel rimedio non può riuscire assolutamente utile per la sicurezza sociale, ma fa mestieri andare in cerca di altri.

Il Prof. Lucchini propone per queste classi pericolose e per altri individui sospetti l'istituto della *malleveria*, la quale dovrebbe guardarsi sotto duplice aspetto, dell' obbligazione economica e dell'assistenza fideiussoria. Dall'un lato, scrive lo stesso, havvi la prospettiva di una perdita patrimoniale, che funge da controstimolo a delinquere; dall'altro lato sono i garanti, che, cointeressati in quella prospettiva, prendono parte di vigili scolte sui portamenti del loro fidanzato; il vincolo patrimoniale e la solidarietà dei mallevadori, un organismo di elementi materiali e morali, un congegno preventivo, che sfrutta i coefficienti primi della vita sociale per tutelarne la tranquillità.

Noi non facciamo la storia di questo importante istituto, perchè chi ha voglia di conoscere la origine storica può consultare il lavoro citato del Prof. Lucchini. Diciamo che esso è di una grave importanza, perchè non reca con sè i danni dell'*ammonizione*, ed è invece sorgente di miglioramento *economico* e *morale*.

Nel caso però in cui un mafioso, *camorrista*, ecc. non trovi un mallevadore per la sua condotta troppo irregolare, oppure violi la legge dopo che la malleveria fosse stata già prestata, ed allora non vi è altro rimedio che la *custodia notturna*, o la *sorveglianza speciale* della polizia, ed in taluni casi anche il mutamento di domicilio in altro Comune per rompere del tutto le relazioni che costoro hanno nel paese da molto tempo da loro abitato. Questo mutamento di domicilio non ha nulla di comune col *domicilio coatto*, nè colla *deportazione* e col *confino*, perchè non si tratta solo di un semplice mutamento di luogo, ma vi è aggiunto anche l' obbligo nell'autorità di polizia a collocare in un luogo di lavoro colui che si è reso meritevole di quella pena. L'*ammonizione* noi la vogliamo interamente proscritta.

In quanto alla classe dei *turbolenti* ci sembra molto difficile di potere trovare rimedi speciali, salvo il caso in cui viene provata

Digitized by Google

con testimoni la persistenza di alcuni individui a turbare la pubblica tranquillità, perchè in tal caso si potrà adottare la misura repressiva degli *arresti* per alcuni giorni, o della multa, ed ove occorra dopo parecchie recidive, anche quella del *carcere*.

Ma per regola le misure *preventive* da adottarsi non possono essere che generali e comuni anche alle altre classi pericolose, come, ad esempio, regolamento speciale per le *osterie*, per i *luoghi di piacere*, ecc., di cui fra breve diremo.

Viene ora la piaga della *prostituzione*, sulla quale non poco si è scritto anche dal *sesso gentile*.

Stando ai lavori statistici del Leuret la causa principale della *prostituzione* è la *miseria*. Ed ha ragione, perchè i fatti lo provano: onde noi respingiamo l'asserzione gratuita del Locatelli, il quale scrisse, che i pubblicisti sono caduti in errore assegnando a causa principalissima del meritricio l' *abbandono* e la *miseria*.

Conveniamo con lui che il meretricio ha anche origine da *viziate tendenze*, da anormale costituzione organica, perchè bisogna ammettere anche le *meretrici* per *natura*, ma non possiamo accettare l'opinione che la *miseria* sia causa *secondaria*, perchè la maggior parte delle *meretrici* sono tali per *occasione*, e l'occasione è stata o l' *abbandono* o la *seduzione* o la *miseria*. Onde bisogna che i rimedi più che ad ogni altro fine mirino a rimuovere queste principali cause.

E dapprima notiamo, che il problema della donna è uno dei problemi più gravi del nostro secolo, ed a ragione Victor Hugo scrivea ad una società di *emancipazione*, che la donna è il problema del sec. XIX, come l'uomo fù del secolo XVIII.

La quistione dell'emancipazione della donna è, secondo il nostro modo di pensare, intimamente connessa colla questione *economica* e con quella *morale*. Per emancipare la donna bisogna primieramente dare ad essa una educazione molto diversa dall'attuale, rilevarla dalla degradante condizione in cui giace, insegnarle che essa ha una grave missione da compiere, che non sia solo quella di cercare un marito per trovare modo di darsi all'ozio ed ai piaceri. D'altro lato bisogna mettere la donna nella posizione di bastare a sè *economicamente*.

E dapprima bisogna fondare stabilimenti di lavoro e scuole industriali, come trovansi in alcuni paesi civili, per le giovanette povere, abbandonate e non di rado prostituite fin dai più teneri

Digitized by Google

anni, che vanno errando per le vie destinate a popolare più tardi i postriboli. In questi stabilimenti apprenderanno esse un'arte, un mestiere, che servirà loro per procurare i mezzi di sussistenza, quando usciranno da quelli.

Bisognano poi *Riformatori* per quelle ragazze che sorpassarono il 16 anno e si sono abbandonate turpemente alla prostituzione.

Bisogna fondare Case di lavoro per le donne, che cercano lavoro e non ne trovano, e stabilire anche il *lavoro a' domicilio*, come abbiamo già dimostrato essere necessario per gli uomini.

Si punisca infine col carcere quella donna, che non ostante i mezzi fornitile per la sussistenza negli stabilimenti di lavoro preferisce la vita di piacere ed il vizio, e si abbandona turpemente al meretricio.

È facile vedere, che con tali riforme si rimuovono le cause principali della *prostituzione*. Infatti quelle donne, che non ebbero da natura tendenze viziose, preferiscono la vita onesta, e molte di quelle nate con queste tendenze non trovano più nella *miseria* un incentivo per esercitare il meretricio. Dippiù messa la donna nella condizione di potere bastare a sè stessa *economicamente*, verrebbe agevolato il matrimonio, e quindi non solo la seduzione si renderebbe più rara da parte degli uomini, ma verrebbe facilitato il modo di soddisfare i bisogni sessuali.

E dal momento che si stabiliscono Stabilimenti di ricovero l'abbandono dei genitori o dei parenti cessa di essere causa di prostituzione.

Notiamo ancora, che fra le misure repressive da adottarsi come rimedio contro la *prostituzione* è quella di una razionale disposizione legislativa contro la *seduzione*. Per l'art. 508 del cod. pen. vigente, colui che sotto promessa di matrimonio non adempita, seduce e disonora una giovane minore degli anni diciotto, è punito col carcere estensibile a tre mesi e con multa. Noi non sappiamo comprendere la limitazione dell'età. È vero che dopo i 18 anni la donna è nella condizione di comprendere le conseguenze delle sue azioni ed ha una esperienza del mondo, ma è certo d'altro lato che i mezzi di seduzione variano di natura e possono ingannar talora donne accorte, onde sarebbe meglio togliere quella limitazione, lasciando che il giudice del fatto apprezzi le circostanze tutte. Bisogna infine abolire la *prostituzione legale*, chiudere i postriboli ed i sifilicomi. Noi abbiamo già accennato le tristi conseguenze

Digitized by Google

che derivano dalla prostituzione *patentata*, ecc. e come nei postriboli si concertano misfatti, si tramano insidie, si calpesta la donna, ecc. Si lasci adunque libera la soddisfazione dei piaceri carnali. Si vietino però, come è stabilito dal Codice Germanico, le case di meretricio come istituzioni dannose all'ordine sociale. Si puniscano coloro che della carne del sesso gentile fanno mercato per procacciarsi guadagni. Contro le meretrici ostinate si impieghino pene, ed anche nel caso in cui esse, consapevoli del morbo venereo, si siano congiunte agli uomini. Il che non sarebbe molto facile ad avvenire quando le riforme sopra cennate venissero adottate.

Resta ora ad esaminare le misure di sicurezza sociale da impiegarsi contro i delinquenti, classe numerosa e più pericolosa di tutte le altre.

Da quanto si è detto altrove risulta, che i delinquenti possono distinguersi in parecchie categorie, fra le quali principalissime sono i delinquenti *folli*, i delinquenti *nati* ed i delinquenti *occasionali*. Il maggior numero appartiene all'ultima categoria, ed è appunto per essi che possono studiarsi opportuni mezzi *preventivi* e *repressivi*.

Pei delinquenti *folli* o *semi-folli*, misure preventive determinate è impossibile stabilire, perchè si tratta di infelici spinti al delitto da morbose tendenze. Si potrebbero solo prendere precauzioni di accordo colle famiglie, qnando un individuo dà segni di alienazione mentale, le quali potrebbe riuscire pericolosa pei cittadini.

Per i delinquenti, *nati* che costituiscono una varietà degenerata della specie umana, stabilire i rimedi *preventivi* è molto difficile. Se essi incominciano con una condotta irregolare, molesta, ed allora applicando i rimedi precedentemente stabiliti per i *mafiosi*, *oziosi*, ecc., forse si potrà giungere ad evitare talora la consumazione di alcuni misfatti; ma quando ciò non si avvera, ed un grave reato è stato commesso, non resta che la segregazione loro dalla società.

Per scemare il numero dei delinquenti *occasionali* si possono impiegare parecchi rimedi *preventivi* e *repressivi*, perchè alla produzione di questa classe di individui pericolosi concorrono maggiormente fattori *sociali*.

È certo infatti, che attuati i rimedi preventivi, di cui sopra si è fatta parola, contro gli oziosi, vagabondi, mafiosi, ecc. si elimine-

Digitized by Google

ranno parecchie cause occasionali che possono spingere al delitto. A quei rimedi bisogna aggiungerne altri.

È oramai dimostrato ad evidenza che l'*alcool* ha una grande influenza sull'aumento dei reati. In Inghilterra la legislazione delle osterie è d'indole sociale, onde continue inchieste si fanno e sempre nuove disposizioni legislative si stabiliscono. Ed, or sono alcuni anni, la Camera dei Comuni approvava il progetto di tenere chiuse le osterie nei giorni festivi. In altri paesi si sono imposte tasse speciali sulle bevande alcooliche e vi sono regolamenti restrittivi delle concessioni di aprire osterie. In Francia l'ubbriachezza è punita per la legge del 3 febbraio 1873 ed in Inghilterra per la legge del 10 aprile 1872.

Che cosa si è fatto in Italia? Nulla. Secondo noi, lasciando da parte la questione dell'imposta sulle bevande alcooliche, la quale dev'esser studiata seriamente dal punto di vista economico, e considerando, che si possono suggerire altri rimedi efficaci senza offendere la libertà del commercio, sarebbero utili riforme le seguenti; 1. chiusura delle osterie un'ora dopo il tramonto del sole: 2. punizione cogli arresti o colla multa dei trasgressori al divieto; 3. chiusura delle osterie nei giorni festivi; 4. punizione dell'ubbriachezza; 5. punizione di coloro che, senza tener osterie, facilitano la consumazione delle bevande alcooliche non per uso di famiglia.

Bisogna modificare ancora il sistema penitenziario riguardante i delinquenti *occasionali*, perchè bisogna far sì che la pena sia, come ben disse il Pessina, una *coercizione rigeneratrice;* e per queste classi di delinquenti si può giungere ad ottenere la emenda *giuridica*, la sola necessaria per la reale reintegrazione dell'ordine giuridico e per la rassicurazione dei buoni cittadini.

Bisogna togliere al Sovrano l'assurdo ed arbitrario potere di fare grazie e commutare pene pei reati comuni. Per i *reati politici* la potestà di fare grazia o di amnistiare è da ammettersi, ma da attribuirsi alla Camera.

Dippiù la giustizia deve essere amministrata al più presto possibile, acciò la condanna possa avere virtù *esemplare* su tutti, ed è perciò che si richiedono profondi riforme del procedimento penale.

Utilissima è la istituzione delle *società di patronato pei liberati dal carcere*, perchè giova a combattere entro certi limiti le ricadute nel delitto. Non bisognerebbe però lasciare questa istituzione all'i-

Digitized by Google

niziativa privata, se si vuole davvero riuscire a combattere con tutti i mezzi il delitto.

Non vogliamo porre fine a questo studio senza accennare un rimedio. Si lamenta da molti, ed a ragione, che i cittadini in generale non coadiuvano l'opera del magistrato o dell'agente di sicurezza pubblica nella scoperta dei delinquenti e per la loro punizione proporzionata alla colpa, che anzi spesso pare che vogliano porre ostacoli all'Autorità. Tale sconcio può esser l'effetto di varie cause, quali; la triste impressione lasciata dal dispotismo passato, e dalla quale è nata la tendenza ad avversare il potere della polizia; la mancanza di coraggio nei cittadini per la poca fiducia nell'opera della giustizia; il rispetto alla propria dignità di fronte all'abbietta condizione, in cui sono tenuti gli agenti della P. S.

Bisogna riformare da capo a fondo l'ordinamento della pubblica sicurezza, fare di questa una *istituzione sociale,* da cui non rifuggano gli onesti e gli intelligenti. In una parola bisogna fare della *Polizia* di sicurezza una diramazione di ciò, che il Blunschtli chiamò *Polizia di Stato*. In tal caso sarà facile vedere anche il concorso dei privati al mantenimento dell'ordine.

Ricordiamo, che anche in America vige la società di sicurezza contro il delitto, ed Inghilterra trovansi istituzioni contro il vizio. Or è qualche tempo se ne è fondata una in Londra sotto la presidenza di Lord Enry al fine di coadiuvare i *policemen* alla ricerca ed allo arresto dei malfattori e denunziare è rivelare i reati ed i delinquenti.

Sono questi per sommi capi i rimedi preventivi e repressivi, che crediamo possano tornare utili alla conservazione dell'ordine sociale ed al miglioramento delle condizioni *materiali* e *morali* della società. Attuando tati rimedi verrebbero anche risoluti alcuni importanti problemi della *questione sociale,* la risoluzione della quale oramai s'impone.

Nè si dica, che l'ostacolo più potente contro le cennate riforme sia quello delle gravi spese a cui bisogna sottoporsi, poichè si potrebbe rispondere; 1° che non bisogna guardare a spese, quando trattasi di riforme necessarie alla vita sociale; 2° che le riforme cennate si possono fare gradatamente. A che vale guardarci dai nemici esterni, se i nemici interni pullulati per cattivi ordinamenti sociali minacciano seriamente l'ordine giuridico? Se tanti milioni si spendono ogni anno per l'esercito e per la marina, non si pos-

Digitized by Google

sono spendere parecchi milioni per preparare a poco a poco la difesa contro i nemici interni? E poi per ottenersi talune riforme, sia di ordine *preventivo,* sia d'ordine *repressivo,* basterebbe che il governo agevolasse l'opera dei privati, senza bisogno di impiegare direttamente cospicui capitali.

Il certo si è che fanno d'uopo seri provvedimenti contro le classi pericolose della società, e che bisogna pensarci davvero, se non vogliamo che la vita sociale si indebolisca sempre più, e che la grande e piccola delinquenza funesti l'ordine civile.

Digitized by Google

Digitized by Google

INDICE

PREFAZIONE.

Studio I. Della recidiva. . . . . *pag.* 5

— II. Responsabilità penale e libero volere. . . . . " 58

— III. Le donne delinquenti . . . . . " 79

— IV. L'aborto criminoso . . . . . " 101

— V. Premeditazione e vizio di mente . . . . . " 135

— VI. Dell'impulso irresistibile . . . . . " 141

— VII. Del reato d'infanticidio . . . . . " 172

— VIII. Il diritto di repressione . . . . . " 190

— IX. Comuni obbiezioni all'antropologia criminale . . . . " 209

— X. Le classi pericolose della società . . . . . " 229

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google